

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA NATURE JURIDIQUE

DES

CONCESSIONS D'EAU

EN MATIÈRE D'ALIMENTATION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LYON

le 26 Décembre 1901

PAR

Paul BOITTET

LYON

A. REY & C^{ie}, IMPRIMEURS-ÉDITEURS DE L'UNIVERSITÉ

4, RUE GENTIL, 4

—
1901

DE LA NATURE JURIDIQUE
DES
CONCESSIONS D'EAU
EN MATIÈRE D'ALIMENTATION

UNIVERSITÉ DE LYON. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA NATURE JURIDIQUE

DES

CONCESSIONS D'EAU

EN MATIÈRE D'ALIMENTATION

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE DEVANT LA FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE LYON

le 26 Décembre 1901

PAR

Paul BOITTET



LYON

A. REY & C^{ie}, IMPRIMEURS-ÉDITEURS DE L'UNIVERSITÉ

4, RUE GENTIL, 4

—
1901



Digitized by the Internet Archive
in 2026

UNIVERSITÉ DE LYON

FACULTÉ DE DROIT

- MM. CAILLEMER, O. ✱, I. ✱✱, doyen, professeur de Droit civil, correspondant de l'Institut.
MABIRE, ✱, I. ✱✱, professeur honoraire.
THALLER, I. ✱✱, professeur honoraire.
AUDIBERT, I. ✱✱, professeur honoraire.
GARRAUD, I. ✱✱, professeur de Droit criminel.
APPLETON (Charles), I. ✱✱, professeur de Droit romain.
FLURER, I. ✱✱, professeur de Droit civil, assesseur du Doyen.
COHENDY, ✱, I. ✱✱, professeur de Droit commercial.
PIC, I. ✱✱, professeur de Droit international public.
APPLETON (Jean), A. ✱✱, professeur de Droit administratif.
LAMBERT, professeur d'Histoire du Droit.
BOUVIER, A. ✱✱, professeur-adjoint, chargé des cours de Science et de Législation financières.
LAMEIRE, agrégé, chargé du cours d'Histoire du Droit public.
JOSSEAND, agrégé, chargé du cours du Droit civil.
BROUILHET, agrégé, chargé du cours d'Histoire des doctrines économiques.
HUVELIN, agrégé, chargé du cours de Droit romain.
LÉVY, agrégé, chargé du cours de Procédure civile.
GONNARD, agrégé, chargé du cours d'Économie politique.
CAILLEMER (Robert), chargé du cours d'Histoire générale du Droit français.
BECQ (J.), I. ✱✱, secrétaire.
-

JURY DE LA THÈSE

- MM. APPLETON (Jean), professeur . . . *Président.*
BOUVIER, professeur-adjoint. . . . }
BROUILHET, agrégé } *Assesseurs.*

A MA MÈRE .

BIBLIOGRAPHIE

I. Recueils périodiques et Revues.

DALLOZ (Cass. 26 fév. 72-72, I, 91, 6 juin 1899-1900, I, 265, note. Cons. d'Etat, 24 juin 1870-71, III, 85. Cons. d'Etat, 9 juin 1899-1900, III, 389).

SIREY (Cass. 6 juin 1899-1900, I, 307. Cons. d'Etat, 12 juillet 1889, 91, III, 85).

Gazette du Palais, (Cass. 7 déc. 1887 et 15 janv. 1889. 89, I, 210, 16 avril 1893, 93, I, 548, 25 fév. 1896, 96, I, 351).

Recueil du Conseil d'Etat, année 1893, p. 960. Année 1887.

Journal du Droit administratif, t. VII, p. 308.

Moniteur Judiciaire de Lyon, n° 30 juin 1897. (Trib. civ. de Lyon, 24 mars 1897.)

Annales des Justices de paix, septembre 1896. (Trib. civ. d'Orléans, 6 mars 1896.)

Revue générale d'administration, 1893, t. II, p. 157 et s. 1894, t. III, p. 69 et s.

Revue critique, année 1856, p. 554, 1857, p. 193.

Revue de législation, 1834-35, t. I, p. 183.

II. Répertoires.

DALLOZ, *Répertoire et supplément*. (Commune, concession, eaux, travaux publics.)

Pandectes françaises. (Eaux, travaux publics.)

LABORI et SCHIAFFHAUSER, *Répertoire encyclopédique*. (Eaux, concession, impôts.)

III. Auteurs.

APPLETON (Jean), *Cours de législation financière* ; note, *D. P.* 1900, I, 265.

- AUCOC, *Conférences de droit administratif*, t. II, n^{os} 709 et s.
- BATBIE, *Droit public et administratif*, 2^e éd., t. VII, n^{os} 216 et s. 258.
- BEQUET, *Dictionnaire de droit administratif*, v. Eaux, p. 305 et s.
- BLANCHE, *Dictionnaire de droit administratif*, v. Impôts, p. 1107.
- BOUCART et JÈZE, *Eléments de la science financière*, p. 197 et s.
- BOUVIER, *Cours de législation financière*.
- CABANTOUS, *Droit administratif*. (Du contentieux des travaux publics, p. 499.)
- CHAVEAU (Adolphe), *Code d'instruction administrative*, p. 107 et s.
- CHRISTOPHE et AUGER, *Traité de travaux publics*, t. I, n^o 44 et s., t. II, n^{os} 465, 2728.
- CORMENIN, *Droit administratif*.
- DARESTE, *Annales des contributions indirectes*, t. II, p. 261.
- DUCCROQ, *Droit administratif*, 7^e éd., t. II, n^{os} 424. 710.
- DUMESNIL, *Législation du trésor*. p. 303 et s.
- ENOÛ, *Cours de droit administratif*.
- FOUCART, *Droit administratif*, 4^e éd., t. II, p. 465.
- HAURIU, *Droit administratif*, 3^e éd., p. 760 et s., 782.
- LAFERRIÈRE, *Traité de la juridiction administrative*, t. I, p. 550 et 484, t. II, p. 122 et s.
- LYON-CAEN et RENAULT, *Traité de droit commercial*, 2^e éd., t. I, p. 193 et s.
- MACAREL, *Tribunaux administratifs*.
- MORGAND, *Loi municipale*, t. II, 3^e éd., 1888.
- PERIER, A., *des Marchés de fournitures*, n^{os} 310 et s.
- PERRIQUET, *les Travaux publics*.
- PICARD et COLSON, *Traité des eaux*, t. IV, p. 345 et s.
- SERRIGNY, *Questions de droit administratif*, p. 620. — *Traité de la compétence*, t. I, n^o 613; t. II, n^o 816. — *Revue critique*, année 1856, p. 554.
- SIMONET, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 3^e éd., n^o 1328.
- VALETTE, *Revue étrangère*, année 1847, p. 832.
- VIVIEN, *Etudes administratives*.
-

INTRODUCTION

Dernièrement, avant que la ville de Lyon ne rachetât à la Compagnie générale des Eaux le service de la distribution des eaux qui lui avait été concédé par le traité du 8 août 1853, des litiges s'étaient élevés entre cette dernière et des abonnés au sujet des fournitures d'eau. Il s'était posé la question de savoir quelle était la nature juridique des concessions d'eau et de leurs produits.

Disons d'abord ce que l'on entend par concession d'eau en matière d'alimentation. C'est le contrat par lequel une Ville, ou la Compagnie concessionnaire qu'elle a mise en son lieu et place, autorise un individu à jouir d'une façon plus particulière des eaux publiques, moyennant le paiement d'une redevance. Il ne faut pas confondre ce genre de concession, qui ne s'applique qu'aux abonnements à l'usage des eaux, avec les traités passés par les Villes pour leur adduction et leur distribution, traités qui constituent de véritables concessions de travaux publics.

Les uns considéraient ce contrat comme une vente ;

la redevance que payait le particulier était le prix de l'eau fournie. Les autres, assimilant la Ville ou la Compagnie concessionnaire à un porteur d'eau, le regardaient comme un contrat de transport, dont la redevance était le salaire. D'autres, enfin, s'appuyant sur l'article 133 de la loi du 5 avril 1884, décidaient qu'on se trouvait en présence d'une simple concession, autorisation ou permission de voirie, acte de gestion donnant droit à perception de taxe, parce que le produit des concessions d'eau rentrait dans l'énumération de cet article.

Notre travail a pour but d'étudier la nature juridique des concessions d'eau en matière d'alimentation, et de leurs produits.

Dans une première partie nous exposerons les règles et les principes des concessions en général, car nous aurons souvent à les appliquer en notre matière. Dans une deuxième partie nous étudierons plus particulièrement la concession d'eau, consentie d'abord par la Ville, puis par la Compagnie que la Ville peut se substituer. Dans une troisième partie, nous verrons le contentieux en matière de concession d'eau. Restera enfin à indiquer, dans une quatrième et dernière partie, comme application pratique, le caractère du contrat du 8 août 1853, intervenu entre la ville de Lyon et la Compagnie générale des Eaux, et du règlement créé par cette dernière.

DE LA NATURE JURIDIQUE

DES CONCESSIONS D'EAU

EN MATIÈRE D'ALIMENTATION

PREMIÈRE PARTIE

DES CONCESSIONS EN GÉNÉRAL

GÉNÉRALITÉS

Le mot « concession », en matière juridique et surtout administrative, a des acceptions différentes.

Tantôt on désigne sous ce nom la vente amiable des biens faisant partie du domaine de l'Etat, dans le cas où elle est autorisée par l'article 41 de la loi du 16 septembre 1807.

Dans ce cas, il n'y a qu'un acte de gestion du domaine privé, sans aucune intervention de la puissance publique ; ce sont des contrats de droit civil¹.

Tantôt, on entend par ce mot des concessions de biens de l'Etat ou de toutes autres personnes morales publiques, faites à des administrations particulières dans l'intérêt des services publics. Telles sont celles qui

¹ Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, t. I, p. 550.

ont été faites à l'Université par le décret du 11 décembre 1808, et qui ont pour objet les biens non aliénés des anciennes universités. La jurisprudence a reconnu le caractère administratif de ces concessions et l'incompétence judiciaire pour en connaître¹. On les désigne plus communément sous le nom d'affectations domaniales.

On appelle aussi concession le contrat à titre onéreux, synallagmatique parfait, par lequel une personne, particulier ou Société, s'engage envers l'administration à exécuter ou à entretenir un travail public, et à l'exploiter moyennant le droit de percevoir, pendant un certain laps de temps déterminé, en vertu d'un tarif, des taxes ou redevances sur ceux qui useront du travail effectué.

L'idée caractéristique de ce contrat est la substitution du concessionnaire à l'administration, le concessionnaire va user des prérogatives qui, en principe, n'appartiennent ordinairement qu'à la puissance publique, il va trouver sa rémunération non dans une somme que va lui donner l'administration, mais dans le droit de percevoir une redevance d'après un tarif qui fera partie de son marché.

On entend enfin par concession, ou autorisation, ou encore permission de voirie que nous prendrons comme synonyme l'acte par lequel l'administration autorise, sur une dépendance du domaine public, l'exercice de facultés analogues au droit que l'on peut avoir sur les

¹ C. d'Etat, 17 janvier 1878. Dalloz, *Jurisprudence générale*, V. Comp. adm., p. 264, n° 194, note.

choses qui sont dans le commerce. Ainsi, un cafetier demande l'autorisation d'établir sur le trottoir qui borde son café, des tables ; si le domaine public était dans le commerce, cette concession serait une location de terrain ; il y a seulement concession ou autorisation, ou permission de voirie.

Il y a donc, dans ces deux derniers cas, deux opérations juridiques différentes qu'il ne faut pas confondre, car souvent l'une n'est que la cause de l'autre. Nous allons les étudier plus particulièrement que les autres concessions, car nous aurons à examiner leur application en matière de concession d'eau.

CHAPITRE PREMIER

DES CONCESSIONS DE TRAVAUX PUBLICS

§ 1. Définition et caractère.

« La concession de travaux publics, déclare M. Simonet, est un contrat dans lequel l'entrepreneur, au lieu d'être rémunéré par une somme que l'administration lui paiera directement, se rémunère lui-même en percevant, pendant un certain temps plus ou moins long, une redevance sur le public qui se sert des ouvrages effectués ¹ ». M. Hauriou donne une définition identique : « La concession de travaux publics est un contrat par lequel un entrepreneur s'engage, envers une personne administrative, à exécuter un travail public moyennant la concession de la possession de l'ouvrage public un certain délai, et la permission de lever une taxe sur le public à l'occasion de l'usage que celui-ci fait de l'ouvrage public » ².

¹ Simonet, *Traité élémentaire de droit public et administratif*, 3^e éd., n° 1328.

² Hauriou, *Précis de droit adm.*, 3^e éd., p. 782. — V. aussi Laferrière, *Juridiction adm.*, t. II, p. 122. — Aucoc, *Conférences sur le droit adm.*, t. II, p. 707, 3^e édition. — Batbie, *Droit public adm.*, t. VII, n° 216.

De ces définitions, il résulte que la concession de travaux publics est un contrat synallagmatique parfait, c'est-à-dire un contrat dans lequel l'obligation est réciproque et contemporaine de la formation du contrat. Le contrat synallagmatique imparfait est en effet un contrat dans lequel l'obligation réciproque ne naît qu' « ex facto ». La concession de travaux publics est un contrat synallagmatique parfait ; car les deux parties, l'administration concédante et le concessionnaire sont, dès le moment de la formation du contrat, respectivement créanciers et débiteurs l'un de l'autre.

Ainsi le concédant est tenu de fournir la garantie d'intérêt, le paiement des subventions promises, etc. Il aura le droit d'exiger l'exécution du travail dans les conditions déterminées par le cahier des charges établi par les parties. De son côté, le concessionnaire est, lui aussi, créancier et débiteur à la fois, vis-à-vis du concédant : débiteur du travail, de l'entretien des travaux, il est tenu de rendre la concession au jour indiqué. Il est créancier du droit d'être maintenu dans son exploitation ; il peut exiger les subventions promises, les garanties d'intérêt, etc.

Toutes ces obligations naissent du contrat lui-même et leur naissance est contemporaine de la formation du contrat.

C'est aussi un contrat spécial. En effet, le Code civil ne régit pas ce contrat d'une façon spéciale. Les règles qui le régissent ne se trouvent le plus souvent ni dans les textes de loi, ni dans les règlements. Il ne faut les chercher que dans les conventions passées entre les

parties, conventions particulières à chaque entreprise ¹.

C'est enfin un contrat fait en considération de la personne. Il est essentiellement personnel. L'administration qui concède une entreprise, quelle que soit la forme du contrat de concession, traite toujours avec le concessionnaire en considération de sa personne. D'où la conséquence suivante : c'est que le concessionnaire ne peut céder sa concession sans le consentement de l'administration concédante, la cession ainsi faite serait nulle, d'une nullité radicale ².

On a soutenu que c'était en outre un contrat aléatoire ³ : sans doute il y a des chances de gain et de perte, et ce sont ces chances qui ont fait dire que c'était un contrat aléatoire, car le contrat aléatoire est caractérisé par ce fait, que l'équivalent reçu par l'une des parties est subordonné à un événement incertain. Mais dans notre contrat il n'y a pas d'événement incertain d'où dépend le gain ou la perte, et l'avantage stipulé au contrat est actuel ; aussi il faut décider que nous nous trouvons en face d'un contrat purement commutatif ⁴.

§ 2. Droits et obligations des parties.

A. *Droits et obligations du concessionnaire.* — Les droits du concessionnaire sont importants et assez nombreux :

¹ Aucoc, t. II, n° 709.

² Cons. d'Etat, 31 mai 1878, *D. P.*, 78, 3, 62, note 1. — Cass. req., 5 décembre 1882, *D. P.*, 83, I, 171.

³ Delalbau, Des droits et obligations des concessionnaires de travaux publics (*Revue de législation*, 1834-1835, t. I, p. 183).

⁴ Christophle, *Traité de travaux publics*, t. I, p. 555.

1° Le concessionnaire peut exproprier si l'emprise forcée des terrains est nécessaire pour les travaux qu'il a à exécuter. C'est ce qui résulte de l'article 63 de la loi du 3 mai 1841.

2° Le concessionnaire aura le droit, dans toutes les concessions, de percevoir de ceux qui useront du travail des taxes conformes au tarif annexé au cahier des charges.

3° Il aura droit à tous les avantages que l'administration concédante aura promis dans le contrat de concession, aux indemnités de plus-value qui pourraient être dues par ceux auxquels profitent les avantages résultant des travaux exécutés.

4° Il pourra exercer les servitudes légales d'utilité publique que comporte l'exécution des travaux publics par lui effectués ou que comportent les travaux une fois achevés.

5° Il pourra enfin faire obstacle à tous les actes des tiers et même à ceux de l'administration concédante qui pourraient nuire à sa concession.

Le concessionnaire est-il propriétaire ou usufruitier du travail par lui effectué, durant sa concession ? ou n'a-t-il qu'un droit personnel mobilier, d'exploitation ? La jurisprudence et la doctrine s'accordent à dire que, notamment, lorsque la concession des travaux publics a pour objet la création d'une dépendance du domaine public, ce travail effectué par le concessionnaire rentre dans le domaine public dès que la chose a reçu sa destination ¹. Le concessionnaire n'a qu'un droit personnel

¹ Cons. d'Etat, 16 avril 1852. *D. P.*, 52, III, 27. — Civ. Cass., 15 mai 1861, *D P*, 61, I, 225.

d'exploitation, de jouissance, qui n'est même pas assimilé à un droit d'usufruit ou d'emphytéose, et qui est considéré comme purement mobilier ¹.

Ainsi les voies ferrées qui font l'objet de concessions rentrent immédiatement, dès qu'elles reçoivent leur destination, dans le domaine public de l'Etat, et la Compagnie concessionnaire n'a un droit ni de propriété, ni d'usufruit sur la voie ferrée, elle a seulement un droit personnel d'exploitation, comme le fermier ou le locataire a un droit personnel sur la chose à lui louée.

Si le concessionnaire a des droits, il a en retour des obligations.

Le concessionnaire est obligé d'exécuter les travaux dans les conditions et les délais déterminés par le contrat ou par le cahier des charges.

Il est tenu de réparer tout dommage résultant de l'exécution des travaux, et nous entendons par là non seulement le dommage résultant de la faute du concessionnaire ou de ses préposés, mais encore le dommage qui est la conséquence prévue par les plans et devis ; non seulement les dommages simples, mais encore les indemnités d'expropriation ².

Une fois les travaux achevés, le concessionnaire doit les entretenir à ses frais jusqu'à l'expiration de sa concession ³, fournir un cautionnement garantissant la bonne exécution des travaux concédés.

Il doit remettre à l'expiration de la concession le

¹ Aucoc, t. II, n^o 713.

² Aucoc, t. II, n^{os} 711 et 712.

³ *Ibid.*

travail exécuté, en bon état, à l'administration concédante; c'est-à-dire que le concessionnaire est tenu non seulement d'entretenir les travaux, mais encore de les reconstruire en partie ou en totalité si des événements, même de force majeure, amenaient leur défection¹.

Les charges et impôts afférents soit à la concession, soit à son objet, soit à son exploitation, sont en principe à la charge du concessionnaire.

Tels sont les droits et obligations du concessionnaire. Mais ce ne sont là que des droits et obligations généraux qui se retrouvent dans toutes les concessions de travaux publics. Il y a aussi des droits et obligations qui varient avec le genre de concession, la plupart du temps stipulés dans le cahier des charges, ne devant donc leur existence qu'à la volonté des parties contractantes.

B. Droits et obligations de l'administration concédante. — Les droits et obligations sont généralement énumérés dans l'acte de concession. Tantôt l'administration s'engage à payer une subvention, tantôt à exécuter elle-même une partie des travaux, etc. Si elle ne remplit pas ses obligations elle devra une indemnité².

§ 3. Fin de la concession.

La concession de travaux publics peut prendre fin de différentes manières. 1^o Par l'expiration du laps de

¹ Cons. d'Etat, 16 juin 1853. *D. P.*, 54, III, 279. — 18 mars 1879, *D. P.*, 79, III, 75.

² Cons. d'Etat, 21 déc. 1883, *Recueil Cons. d'Etat*, p. 960.

temps déterminé par le cahier des charges, car les concessions sont temporaires.

2° Conformément aux principes généraux de droit, par la résolution du contrat de concession demandée ou obtenue par le concessionnaire contre l'administration concédante pour inexécution de la part de celle-ci des obligations qui lui incombent, car la concession est un contrat synallagmatique, par conséquent, l'article 1184 du Code civil reçoit son application.

3° En sens inverse par la déchéance du concessionnaire prononcée par l'administration. Il faut remarquer que, dans ce cas, ce n'est plus le droit commun qui s'applique. Sans doute, l'administration peut demander la résolution du contrat contre le concessionnaire s'il n'exécute pas toutes les obligations qui sont à sa charge ; mais de plus l'administration peut, lorsque le concessionnaire n'exécute pas ses obligations, prononcer la déchéance de ce dernier, sauf à lui à venir ensuite discuter, devant la juridiction compétente, le bien ou le mal fondé de la déchéance prononcée contre lui.

4° La concession prend fin aussi, par le rachat opéré par l'administration concédante. Comment va s'effectuer ce rachat ?

Ordinairement, le rachat de la concession, avant l'expiration du terme fixé, est réglé par des clauses spéciales du cahier des charges ; à défaut de cette réserve, les droits des concessionnaires ne pourraient être rachetés qu'en vertu d'une loi spéciale, comme celles du 25 mai 1841 et du 28 juillet 1860, pour le rachat des concessions de canaux, ou d'une loi géné-

rale, comme celle du 30 juillet 1880, pour le rachat des ponts à péage.

Le concessionnaire n'étant pas propriétaire du travail exécuté par lui, ni usufruitier, il en résulte que les règles d'expropriation pour cause d'utilité publique (loi du 3 mai 1841) sont inapplicables aux concessionnaires des travaux publics. En effet, ces règles constituent une procédure applicable, non pas à tous les objets dont l'emprise peut être nécessaire au nom de l'utilité publique, mais uniquement à l'emprise des immeubles corporels. L'expropriation pour cause d'utilité publique suppose nécessairement une translation de propriété immobilière, s'opérant de l'exproprié à l'expropriant, de sorte que, là où il n'y a pas propriété immobilière, la loi du 3 mai 1841 n'est pas applicable. Et c'est ainsi que, lorsque l'utilité publique exige le rachat d'une concession de travaux publics, la loi du 3 mai 1841 n'est pas applicable, puisque le concessionnaire n'est pas propriétaire, et que, par suite, il ne peut y avoir translation de propriété. C'est ce qui explique l'existence de législations particulières pour le rachat de certaines concessions¹.

Mais, ni le décès du concessionnaire, ni la faillite n'entraînent, comme le décès ou la faillite de l'entrepreneur, la rupture du contrat. En effet, la concession n'est pas un simple louage d'ouvrage, et il n'y a pas lieu d'appliquer au concessionnaire les dispositions de l'article 1795 du Code civil².

¹ Loi 25 mai 1841, 28 juillet 1860, pour le rachat des concessions de canaux, loi 30 juillet 1880 pour le rachat des ponts à péage.

² Bathie, t. VII, n° 258. — Aucoc, t. II, n° 714.

§ 4. **Du contentieux en matière de concessions de travaux publics.**

Le contentieux de tous les travaux publics appartient en premier ressort au Conseil de préfecture, en dernier ressort au Conseil d'Etat. C'est ce qui résulte de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, que d'ailleurs a sanctionnée la jurisprudence dans de nombreux arrêts¹.

Toutefois, une distinction fondamentale est à faire, en ce qui concerne les litiges relatifs aux concessions de travaux publics.

S'agit-il d'un litige s'élevant entre l'administration et ceux qui se sont directement engagés envers elle à exécuter les travaux, ou d'un litige ayant trait à l'interprétation du contrat, le litige est de la compétence du Conseil de préfecture en premier ressort, et du Conseil d'Etat en appel. Au contraire, la difficulté s'élève-t-elle entre le concessionnaire et les tiers, ce sont les tribunaux de droit commun qui sont compétents².

Ainsi, l'Etat traite avec une Compagnie de chemins de fer, lui concède la construction d'un réseau ; si des difficultés s'élèvent entre les parties, le litige devra être porté devant les tribunaux administratifs. Si, au contraire, des difficultés naissent à propos de ces mêmes travaux entre la Compagnie concessionnaire et les sous-traitants, par exemple des entrepreneurs, la com-

¹ Cons. d'Etat, 14 janvier 1872, *D. P.*, 72, III, 49. — 19 nov. 1875 et 28 mars 1879, *D. P.*, 79, III, 75. — 12 nov. 1880, *D. P.*, 82, III, 32.

² Aucoc, t. II, n^{os} 715 et 716.

pétence appartient au Tribunal de commerce. Toutefois, dans ce dernier cas, il peut se faire qu'il y ait lieu d'interpréter le contrat de concession. Le tribunal saisi du litige ne pourra pas interpréter le contrat, il devra surseoir à sa décision et renvoyer la question d'interprétation au Tribunal compétent, sauf à statuer ensuite.

Le Conseil de préfecture sera encore compétent pour connaître des demandes d'indemnité pour dommages résultant des travaux publics concédés ou non concédés¹. Il le sera aussi pour les indemnités dues aux propriétaires à raison de la servitude d'occupation de terrain ou d'extraction de matériaux dans le voisinage des travaux, car c'est une servitude légale d'utilité publique, mais avec indemnité pour le propriétaire du terrain². Mais les dommages causés aux propriétés privées par le fait d'entrepreneurs publics ne sont de la compétence des tribunaux administratifs qu'autant que ces entrepreneurs ont agi en vertu des ordres ou de l'autorisation de l'administration.

Ainsi, les Tribunaux judiciaires sont compétents pour connaître des dommages résultant de faits accomplis en contravention aux actes administratifs autorisant les travaux, et qui, par exemple, sont la conséquence de fouilles pratiquées dans une propriété que le cahier des charges excluait formellement des lieux désignés à l'entrepreneur pour ses extractions de matériaux. Bien plus, l'autorité judiciaire n'est pas tenue

¹ Cons. d'Etat, 20 juin 1865, *D. P.*, 66, III, 25.

² Loi du 29 déc. 1892.

de surseoir jusqu'à ce que l'administration ait déterminé à cet égard le sens du cahier des charges, si les dispositions en sont claires et s'il n'y a, dès lors, qu'à les appliquer et non à les interpréter¹. Le Conseil d'Etat s'était d'abord prononcé en faveur de la compétence administrative, même pour l'hypothèse où les fouilles et extractions de matériaux dommageables, n'auraient pas été autorisées ou auraient eu lieu en dehors de l'autorisation accordée. Mais il s'est plus tard déclaré dans le sens de la compétence des tribunaux civils, compétence que proclament de nombreux arrêts de la Cour de cassation².

Le Conseil de préfecture sera encore compétent pour connaître des différends qui pourraient s'élever entre les concessionnaires et les tiers, au sujet des concours ou subventions promises par l'administration concédante, jurisprudence contestable, mais généralement admise aujourd'hui par la Cour de cassation et le Conseil d'Etat.

¹ Cass. civ., 25 avril 1866, *D. P.*, 66, I, 475.

² Dalloz, *Jur. gén.* V. Travaux publics, n^{os} 1224 et suiv. — Christophe, *Travaux publics*, t. II, n^{os} 465 et suiv.

CHAPITRE 11

DES CONCESSIONS OU AUTORISATIONS SUR LE DOMAINE PUBLIC

§ 1. Définition et caractère.

Cette concession est bien différente de celle que nous venons d'étudier. C'est l'acte par lequel l'administration autorise sur une dépendance du domaine public, l'exercice de facultés analogues du droit que l'on peut avoir sur les choses qui sont dans le domaine privé. L'autorité administrative est appelée à accorder à des particuliers la jouissance de certaines parties du domaine public, pourvu que ces jouissances soient compatibles avec la destination du domaine public ; ces jouissances ont été réglementées par un arrêté du 3 août 1870, expliqué par les circulaires des 3 août 1878 et 8 décembre 1879.

Quel est le caractère juridique de cette concession ? La jurisprudence de la Cour de cassation, leur reconnaissant dans un temps un caractère contractuel, les rangeait dans la compétence judiciaire. Le Conseil d'État était au contraire de l'opinion opposée, et décidait que seuls les tribunaux administratifs sont compétents. Aujourd'hui, la Cour de cassation se rallie à cette

opinion, et considère que l'administration fait un acte de puissance publique et discrétionnaire, en concédant à une personne déterminée la jouissance d'une partie du domaine public.

Il en résulte que l'impétrant ne peut attaquer le refus d'autorisation par le recours contentieux ordinaire, que l'interprétation d'un acte d'autorisation appartient à l'autorité administrative seule, et que l'autorisation ne peut être accordée que sous la réserve des droits des tiers, réserve expresse ou sous-entendue.

C'est qu'en effet, lorsque l'autorité administrative est sollicitée pour accorder une autorisation, elle doit rechercher si la jouissance de l'impétrant n'aura pas d'inconvénients pour le public. Quand une autorisation est accordée, cela veut dire que le bénéficiaire est en règle avec l'administration et qu'il exercera sa concession à ses risques et périls.

Dès lors, les tiers qui n'auront pas de droits acquis auxquels porterait atteinte la concession ne pourront y faire qu'une opposition gracieuse, mais ils auront le droit d'attaquer devant les tribunaux judiciaires le concessionnaire lui-même si celui-ci lèse leurs droits, et cela en vertu de son acte de concession. Le concessionnaire est responsable du préjudice causé par l'exercice de son autorisation, et le préjudice sera évalué par les tribunaux de droit commun.

Qui va accorder cette concession ou autorisation ? Puisque c'est un acte de puissance publique, c'est l'organe actif de l'administration qui est compétent pour accorder cette autorisation, c'est-à-dire le maire pour le domaine public communal, le préfet pour le domaine

public départemental, et le préfet en principe pour le domaine public national, mais agissant comme représentant de l'État. Une instruction administrative doit précéder au préalable l'autorisation demandée.

§ 2. **Des effets de la concession entre les parties.**

A. Des effets entre le concessionnaire et l'administration. — Le principe est que l'autorisation ou concession ne crée aucun droit pour le concessionnaire vis-à-vis de l'administration, le concessionnaire n'ayant qu'une permission et non un droit, parce que le domaine public est en principe inaliénable et imprescriptible ; mais s'il n'a aucun droit réel sur la chose concédée, il en est détenteur. A ce point de vue, sa situation est bien différente de celle d'un fermier. Il peut intenter toutes les actions possessoires contre les tiers qui voudraient le troubler dans sa possession et qui ne se prévaudraient pas eux-mêmes d'une concession¹.

De là vont découler de nombreuses conséquences.

Le concessionnaire ne peut, en principe, se prévaloir de l'autorisation à titre de droit contre l'administration, pour faire cesser le trouble qu'apporterait cette dernière à sa jouissance. Ainsi, un maire peut faire temporairement enlever les tables qu'un débitant a été autorisé à établir devant chez lui sur les trottoirs.

Les concessions sont précaires ; par conséquent, si le

¹ Cass. civ., 20 nov. 1877, *S.*, 78, I, 64. — Cass. req., 6 mars 1878, *S.*, 79, I, 13.

bénéficiaire d'une concession intenté contre le concédant une action possessoire, cette action se heurte à l'exception de domanialité qui est infrangible. Il faut remarquer, d'ailleurs, que cette exception ne peut être invoquée que par le domaine et en faveur du domaine. La possession ne conduit à l'usucapion que si elle présente toutes les conditions exigées par l'article 2229 du Code civil. Lorsqu'elle est entachée de précarité, elle ne peut conduire à la prescription, cette précarité est un vice absolu « *erga omnes* ». Mais en matière de concession, le vice est relatif, la précarité n'existe que dans les rapports entre le concessionnaire et l'administration, qui seule peut invoquer la précarité à l'exclusion des tiers.

Les concessions sont en outre révocables sans indemnité, en principe, alors même qu'elles seraient accordées pour un temps déterminé. C'est un point essentiel. Ainsi l'expérience démontre qu'il y a incompatibilité entre la jouissance privée du concessionnaire et la destination de la chose concédée, il y aura nécessairement révocation. La révocation ne doit avoir lieu, bien entendu, que dans un intérêt public et non dans un intérêt fiscal, sous peine de détournement de pouvoir, autrement la révocation pourra être annulée par le Conseil d'Etat. Elle doit être prononcée par l'autorité qui a fait la concession.

Nous avons dit qu'elles étaient révocables sans indemnité. Toutefois il faut faire exception pour les concessions « fondées en titre » ou « légales » pour lesquelles la révocation donnerait lieu à indemnité. Une concession est fondée en titre ou légale : 1° lorsqu'elle existait

avant l'édit de février 1566 qui a déclaré inaliénables les dépendances du domaine public¹; 2° lorsque la concession a été l'objet d'une vente à titre de bien national après 1789, parce que ces ventes ont été faites sans réserves des droits du domaine²; 3° lorsqu'une convention annexe stipulant une indemnité en cas de révocation est jointe à la concession³.

B. Effets de la concession entre le concessionnaire et les tiers. — Si la concession ou autorisation ne constitue pas pour le concessionnaire un droit vis-à-vis de l'administration, elle en constitue un dans les rapports du concessionnaire avec les tiers.

Quelles vont être les conséquences de ce droit? Le concessionnaire pourra faire tous les actes que la concession lui a accordés comme s'il en était titulaire en vertu d'un droit. Ainsi le concessionnaire peut, sur sa concession, céder des droits à des tiers, hypothéquer des constructions par lui faites sur le domaine public⁴. Mais si l'autorisation vient à être retirée, les droits consentis par le concessionnaire sont résolus.

Le concessionnaire peut, à l'égard des tiers, exercer toutes les actions possessoires pour faire respecter ses droits, dans tous les cas où il aurait pu le faire pour une

¹ Cons. d'Etat, 8 déc. 1876, *D. P.*, 77, III, 10. — 27 fév. 1891, *D. P.*, 92, III, 83.

² Cons. d'Etat, 13 juillet 1866, *D. P.*, 69, III, 84. — 8 mai 1869, *D. P.*, 70, III, 90.

³ Picard, *Traité des eaux*, t. III, p. 376 et s.

⁴ *D. P.*, Cass. civ., 20 fév. 1865, 65, I, 308. 10 avril 1867, 67, I, 397.

chose dans le commerce. Tantôt il ressemble à l'usufruitier et alors il aura des actions et des droits réels, tantôt au locataire, dans ce cas il aura des actions et des droits personnels¹.

§ 3. Des taxes perçues à l'occasion des concessions.

Le domaine public est affecté à l'usage gratuit du public, sauf quelques exceptions, par exemple les chemins de fer. Mais les bénéficiaires d'une concession ou autorisation retirent du domaine public des avantages particuliers, d'où des taxes ou redevances qui, théoriquement, sont la rémunération de ces avantages particuliers plutôt que des impôts.

Si ces taxes ne sont pas de véritables impôts, elles n'en ont pas moins de ressemblance avec eux. De même que l'impôt ne peut être perçu que sous la condition d'un vote des représentants de la nation, de même les taxes doivent être votées et autorisées par les administrations compétentes. De plus, ces taxes étant mises au nombre des ressources possibles de certaines administrations, elles ne peuvent être levées que sous la condition que la perception en aura été établie par un texte pour un emploi particulier.

Aussi les droits de voirie sont au nombre des ressources communales d'après la loi du 5 avril 1884. Il faudra qu'en vertu de l'article 133, combiné avec les articles 68 et 69 de cette loi, le Conseil municipal vote les taxes de stationnement par exemple, ensuite il y aura

¹ Cons. d'Etat, 11 fév. 1887. Recueil, année 1887, p. 135 et s.

lieu de faire homologuer la délibération par le préfet. Mais pour percevoir les taxes, il est nécessaire que pour chaque exercice financier un texte de loi vienne autoriser la commune à lever les taxes. Ce texte est la loi annuelle du budget, qui contient un chapitre consacré à la perception de ces taxes.

Toutefois ces taxes diffèrent des impôts, en ce sens que l'impôt est le prix d'avantages donnés à tous, tandis que la taxe est le prix d'un avantage particulier.

Mais quoi qu'il en soit, au point de vue juridique ces taxes sont assimilées aux impôts indirects. Le contentieux de ces taxes est donc régi par les règles applicables aux impôts indirects (art. 2, loi des 7 et 11 septembre 1790). Tous nos impôts se divisent en impôts directs et indirects. Le contentieux des premiers appartient actuellement aux Conseils de préfecture en premier ressort, et au Conseil d'Etat en appel (loi du 28 pluviôse an VIII). Mais cette loi qui abroge celle des 7 et 11 septembre 1790 pour les contributions directes, la laisse intacte en ce qui concerne les dispositions relatives au contentieux des contributions indirectes. Leur contentieux appartient au Tribunal civil de première instance, qui a remplacé le Tribunal de district, et qui juge en premier ressort sur simple mémoire, sans plaidoirie, après conclusions du ministère public, à moins de textes exceptionnels.

**§ 4. Comparaison entre les concessions
de travaux publics
et les concessions ou autorisations sur le domaine public.**

Après avoir étudié séparément ces deux genres de

concessions, et pour nous résumer, il serait très intéressant d'établir entre elles une comparaison. Ce sont là deux opérations juridiques qu'il ne faut pas confondre car souvent l'une est la cause de l'autre.

Au point de vue juridique, la concession des travaux publics constitue un contrat synallagmatique parfait à titre onéreux, dans lequel l'administration concédante et le concessionnaire jouent l'un et l'autre le rôle de parties contractantes. Au contraire, la concession ou autorisation sur le domaine public n'est pas un contrat, c'est un acte de puissance publique, acte unilatéral émanant de l'autorité administrative et exclusif de l'idée de contrat.

Au point de vue de la compétence pour accorder une concession de travaux publics, l'autorité administrative compétente sera l'administration de l'établissement public auquel se rattache le service public à qui sont destinés les travaux à effectuer, objet de la concession. Si donc, le service public est un service de l'Etat, c'est l'Etat qui sera compétent. Tel est le principe.

Mais il peut y avoir des exceptions, et cela abstraction faite des terrains ou dépendances du domaine public sur lesquels les travaux vont être effectués. Ainsi une ville qui veut traiter pour une distribution d'eau est appelée, à l'exclusion de tout autre établissement public, à concéder les travaux publics d'exécution, car le service public intéressé, c'est-à-dire l'hygiène, la propreté des rues, etc. rentrent au premier chef dans les services municipaux — et c'est la commune seule qui est appelée à jouer le rôle de concédant — ;

mais pour établir les conduites d'eaux, les travaux devront être faits sous les voies publiques. Si ces dernières sont du domaine public communal, pas de difficultés ; qu'arrivera-t-il si elles dépendent d'un autre domaine public ? La ville concédante pourra-t-elle comprendre ces derniers dans son traité ? Nous sommes pour l'affirmative en vertu de ce principe que, pour déterminer l'autorité compétente pour une concession de travaux publics, il faut tenir compte du service public intéressé. Toutefois, pour faire les travaux sous les voies autres que celles appartenant à son domaine public, la ville devra obtenir une permission ou autorisation de l'administration compétente¹.

En matière de concession ou autorisation, l'autorité compétente, au contraire, est celle à qui appartient la dépendance domaniale faisant l'objet de la concession.

Les concessions de travaux publics lient les deux parties (article 1136, Code civil) et ne peuvent être modifiées sans le concours des deux parties, l'une ne peut s'en affranchir. Au contraire, dans la concession ou autorisation sur le domaine public, il n'y a pas de contrat, la concession ne lie pas, elle est précaire, révocable *ad nutum*, non pas arbitrairement, mais toutes les fois que l'administration estime, dans l'intérêt du domaine public, qu'il y a lieu de rapporter l'autorisation par elle donnée, et cela sans indemnité, sauf exception.

Enfin, dans la concession de travaux publics, le

¹ Circulaire ministérielle du 15 août 1893.

concessionnaire n'a en principe qu'un droit d'exploitation, droit personnel sur les travaux exécutés. Au contraire, le bénéficiaire d'une autorisation sur le domaine public n'a aucun droit vis-à-vis de l'administration et peut être assimilé au titulaire d'un droit réel à l'égard des tiers.

DEUXIÈME PARTIE

DES CONCESSIONS D'EAU EN MATIÈRE D'ALIMENTATION

GÉNÉRALITÉS

Aux termes de l'article 133, paragraphe 10, de la loi du 5 avril 1884, qui d'ailleurs ne fait que reproduire la disposition de l'article 31 de la loi du 18 juillet 1837 : « les recettes du budget ordinaire des communes se composent... 10^e du produit des concessions d'eau...¹ »

En principe, les eaux, quelles qu'elles soient, sont comme l'air *res nullius*, et ne sont susceptibles de propriété que par l'occupation. Ce qui est dans le droit public ou privé, c'est le droit de s'en emparer, de les capter pour s'en servir. Trop souvent la confusion de langage fait employer le mot « eaux » dans le sens de « droit à l'usage des eaux », et fait considérer les eaux comme faisant, indépendamment de toute occupation, partie du domaine des individus ou du domaine public.

Certaines eaux, ou du moins leur usage, font partie du domaine public, soit de la commune, soit du départ-

¹ Dalloz, *Jur. gén.*, v. Commune, n^o 420 et s.

tement, soit de l'Etat. Ce sont celles dont l'usage est commun à tous, sous les conditions déterminées par les lois et règlements, ce sont les eaux de la mer, des fleuves et rivières, etc...

Ilen est de même, en général, des eaux affectées dans leur ensemble à des usages publics, tels que le nettoyage, l'arrosage des rues d'une ville ou l'alimentation des fontaines publiques.

Le caractère domanial de ces eaux ne semble pas susceptible de contestation sérieuse. Ce caractère a été formellement reconnu par le Conseil d'Etat à l'égard des eaux conduites dans Paris à l'aide de différents travaux de canalisation pour le service des fontaines publiques¹; et il n'y a pas de raison pour établir une distinction entre Paris et les autres villes.

Nous pouvons donc poser comme principe général que les eaux, les aqueducs et les fontaines établis dans les villes pour les usages publics sont des dépendances du domaine public municipal².

Ce qu'il y a de très particulier à remarquer, c'est que le domaine public de la commune peut s'étendre hors de son territoire, il arrive souvent en effet que les aqueducs vont chercher les eaux à de très grandes distances.

Constituant une dépendance du domaine public municipal, ces eaux ainsi aménagées sont inaliénables et dès lors imprescriptibles, et cela sans qu'il y ait lieu

¹ Cons. d'Etat, 1^{er} juin 1849, *D. P.*, 49, III, 64. — 18 janv. 1851, *D. P.*, 51, III, 42.

² Cass. civ., 30 avril 1889, *S.*, 89, I, 268.

de distinguer entre les eaux superflues pour les besoins publics et celles qui seraient nécessaires à ces besoins.

Mais si ces eaux ne peuvent être ni prescrites ni aliénées, elles peuvent du moins être l'objet de taxes, non sur elles-mêmes, l'eau étant comme l'air chose non imposable par elle-même, mais sur la plus ou moins grande facilité accordée aux habitants pour se procurer ces eaux.

En effet, un arrêt de la Chambre des requêtes consacrer implicitement le droit qui appartient aux communes de disposer par voie de concession, à titre précaire et révocable, des eaux de leur domaine public¹.

Les communes peuvent même établir une taxe sur des eaux du domaine public national, eaux que la commune a été autorisée à appréhender, à concéder et à distribuer à ses habitants, tout comme elles peuvent établir des taxes ou droits de stationnement ou d'amarrage sur les rivières ou fleuves appartenant à l'Etat; seulement, il faudra, au préalable, que la commune accomplisse certaines formalités et obtienne une permission de l'administration compétente².

D'ailleurs, ce genre de concession est exceptionnel et ne trouve son application que dans les grandes communes.

Il y a lieu de remarquer que la loi ne veut parler ici que des concessions d'eau faites à domicile, car les

¹ Cass. req., 26 mai 1884, *D. P.*, 85, I, 123.

² *Ord. roy.*, août 1669, t. XXVII, art. 42, 43, 44. — Loi des 22 nov. et 1^{er} déc. 1790, art. 2. — Arrêté du Directoire, 19 ventôse, an VI.

communes n'ont pas le droit d'établir des taxes et de tirer un revenu des distributions d'eau qu'elles font à leurs habitants sur les voies publiques, car la fourniture publique de l'eau nécessaire aux besoins journaliers des habitants est un bienfait qui doit toujours être gratuit¹. C'est ce qui résulte formellement d'une lettre ministérielle du 23 juin 1837.

Ce ne serait même que par exception, et dans les petites communes privées de ressources suffisantes, que l'Administration pourrait autoriser l'établissement d'une taxe sur la jouissance d'un lavoir public².

Mais si la ville met l'eau à la disposition de chaque particulier au pied de sa maison, ou bien sur son évier, elle peut être autorisée à percevoir quelque chose en retour de la concession qu'elle va accorder au particulier d'user ainsi d'un branchement spécial à son usage, en même temps qu'il bénéficiera aussi de tout un ensemble de branchements établis dans la ville pour tous les habitants.

C'est à cette occasion que les recettes qui vont en découler pour la ville vont figurer au budget ordinaire des communes, au budget ordinaire à cause de la permanence de la perception, qui en effet se renouvelle sans cesse et est votée chaque année.

Les concessions qui font ici l'objet de la loi ne peuvent donc exister qu'à la suite de travaux de construction, de canalisations nécessaires pour parvenir à distribuer l'eau.

¹ Dalloz, *G. lois pol. et adm.*, n° 9121. — *Jur. gén.*, v. Commune, n° 520 et s.

² Lettre ministérielle, 20 février 1838.

Quelle va être la nature juridique de la concession d'eau ? et d'abord, rappelons ce qu'il faut entendre par concession d'eau.

C'est l'acte par lequel l'administration compétente autorise un individu à jouir, à titre particulier, en dehors des fontaines publiques, des eaux publiques en les amenant chez lui, moyennant une redevance dénommée taxe.

Sera-ce une entreprise commerciale par la ville, celle-ci agissant comme un simple particulier, comme un entrepreneur chargé de filtrer et de véhiculer les eaux, et qui, pour se rémunérer de son travail, ou vendrait l'eau ou percevrait un salaire, en somme, faisant un acte de commerce ?

Ou bien comme il y a nécessairement des travaux à exécuter pour parvenir à la distribution de l'eau, devons-nous considérer la concession d'eau faite à l'habitant comme se rattachant aux travaux publics exécutés, les travaux publics étant le principal et la concession l'accessoire, et, comme conséquence, décider que la nature juridique de la concession est la même que celle des travaux publics ?

Ou bien enfin, considérant la concession d'eau comme indépendante des travaux publics exécutés, et décidant que ce n'est pas autre chose qu'un des moyens accordés par la loi aux communes pour augmenter leurs ressources, par la perception d'une taxe sur la jouissance du domaine public donnée au bénéficiaire de la concession, faut-il dire que la concession n'est pas autre chose qu'une taxe ?

Suivant que l'on admet l'une ou l'autre opinion, la

compétence varie en ce qui concerne le contentieux de ces actes. Si l'on décide que la ville fait un acte de commerce en accordant une concession d'eau, les tribunaux de commerce seront compétents. Si l'on admet que la concession tire son caractère juridique des travaux publics sans lesquels elle ne saurait exister, la compétence appartiendra aux tribunaux administratifs. Enfin, si ce n'est pas autre chose qu'une de ces concessions empruntant la nature de la taxe qu'elles occasionnent, les tribunaux judiciaires seront compétents en vertu de la juridiction générale qui leur est assurée par divers textes en matière de contributions indirectes (lois des 26, 29 août 1790, titre 4, art. 13; 5 ventôse, an XII, art. 88; 22 frimaire, an VII, art. 65; 2 vendémiaire, an VIII, art. 1).

Ainsi donc, il y a un grand intérêt à déterminer nettement la nature juridique de la concession d'eau visée par le paragraphe 10 de l'article 133, loi du 5 avril 1884, et telle que nous l'avons définie.

La commune peut-elle même exploiter directement le service des eaux, construire les canaux, les aqueducs, et accorder aux habitants des concessions? Mais souvent ses finances ne lui permettent pas d'accomplir de telles entreprises; alors elle peut se substituer une tierce personne qui, vu l'importance des travaux à exécuter, sera ordinairement une Compagnie, et qui, pour prix de ses travaux, recevra le droit de faire des concessions aux particuliers. Nous avons donc à étudier la concession d'eau dans ces deux hypothèses.

CHAPITRE PREMIER

DES CONCESSIONS D'EAU FAITES PAR LA VILLE

SECTION PREMIÈRE

Travaux qu'elles nécessitent.

Pour assurer le service de la distribution des eaux, la ville est obligée de faire de nombreux et importants travaux. Nous ne prétendons pas ici en faire une étude approfondie, mais nous devons en donner un aperçu.

Ce sont certainement des travaux publics, parce qu'ils sont exécutés dans un but immédiat d'intérêt public et par un établissement public. La jurisprudence et la doctrine, en effet, s'accordent pour considérer comme travaux publics les travaux qui sont entrepris dans un but général, pour un établissement public ou pour son compte¹. De ce principe vont découler de nombreuses conséquences :

1° Au point de vue du contentieux, les contrats ayant pour objet l'exécution des travaux publics sont, d'après la loi du 28 pluviôse, an VIII, article 4, de la compétence des Conseils de préfecture en premier ressort,

¹ Christophe et Auger, *Traité de travaux publics*, nos 1 à 5, p. 1 à 3.

du Conseil d'Etat en appel. Cette règle est d'ordre public comme toutes celles qui tiennent à l'ordre des juridictions et à la séparation des pouvoirs¹.

2° En ce qui concerne les dommages auxquels peuvent donner lieu ces travaux, il existe des règles spéciales, différentes de celles qui ont pour objet les préjudices causés en toute autre nature ; dans ce dernier cas, c'est l'article 1382 du Code civil qui s'applique. En effet, d'après l'article 1382, on n'est tenu que des dommages résultant de sa faute ou d'un fait illicite de sa part ; au contraire, l'Administration en matière de travaux publics, est obligée de réparer tout dommage, bien qu'il n'y ait pas eu faute ou fait illicite de sa part.

3° L'administration peut recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique seulement pour les travaux publics, de sorte qu'on peut dire qu'il y a travaux publics là où il y a expropriation. De même, la loi du 29 décembre 1892, qui réglemente la servitude légale d'occupation, ne s'appliquera qu'aux travaux ayant le caractère de travaux publics.

4° Les ouvriers et fournisseurs pour les travaux publics ont droit à un privilège créé par les lois du 26 pluviôse, an VIII, et du 25 juillet 1891.

5° Enfin, ces travaux peuvent procurer à des propriétés privées une certaine plus-value ; celles-ci peuvent en être débitrices. Ainsi, l'administration exproprie une partie d'une propriété : si les travaux donnent une plus-value au reste de cette propriété, le jury devra

¹ Cass. req., 15 juin 1887, *D. P.*, 89, I, 444. — Christophle et Auger, t. II, n° 2728, p. 659.

en tenir compte et diminuer d'autant ce qui aurait pu être attribué au propriétaire à titre d'indemnité d'expropriation.

Le caractère des travaux publics est absolument indépendant de la nature domaniale du terrain où ces travaux sont exécutés : il n'y a pas corrélation nécessaire entre l'idée de domanialité publique et celle de travaux publics. Ainsi il y a des travaux qui ont le caractère des travaux publics, bien que faisant partie du domaine privé des établissements publics ; mais il faut aller plus loin, et dire que si sur le domaine public lui-même des travaux sont faits dans un but privé, ces travaux n'auront pas le caractère des travaux publics¹.

Les travaux publics peuvent seuls être exécutés par une personne ou pour le compte d'une personne ayant qualité d'établissement public. Mais nous ne voulons pas dire par là que tous les travaux que feront ces personnes morales auront le caractère de travaux publics : elles peuvent faire des travaux privés. Ainsi, par exemple, supposons que tel ou tel établissement public fasse construire une aile de bâtiment pour les besoins d'un service public, une autre pour louer. Dans le premier cas, nous sommes en présence de travaux publics, dans le deuxième en présence de travaux privés. Sans doute les travaux, dans ce dernier cas, augmentent la valeur du bâtiment, mais l'utilité publique n'en profite pas directement.

¹ Cass., 3 août 1863, *D. P.*, 64, 1, 43. — C. d'Etat, 8 mars 1866, *D. P.*, 67, III, 10.

La ville fait le plus souvent exécuter ces travaux par entreprise. C'est un contrat synallagmatique parfait, à titre onéreux, par lequel un établissement public traite avec un entrepreneur, qui s'engage, moyennant une somme déterminée, à exécuter les travaux à réaliser. Le contrat peut se former de deux manières : par voie d'adjudication publique, ou par marché de gré à gré. L'adjudication est la règle, elle est réglementée par l'ordonnance du 14 novembre 1837, les décrets du 18 novembre 1882 et du 4 juin 1888, et la loi du 5 avril 1884, article 89.

L'entreprise de travaux publics n'est pas autre chose qu'un louage d'ouvrage et d'industrie, contrat nommé du Code civil ; les règles applicables à ce louage sont régies par les articles 1779 et suivants du Code civil et par des stipulations contenues dans le cahier des charges. D'ailleurs, ce caractère de louage d'ouvrage et d'industrie ne sera pas modifié par cette circonstance que le plus souvent l'entrepreneur devra fournir les matériaux, laquelle prise isolément est une vente. L'article 1787 dit, en effet, que « lorsqu'on charge quelqu'un de faire un ouvrage on peut convenir qu'il fournira seulement son travail ou son industrie, ou bien qu'il fournira aussi sa matière ».

Mais alors le marché de travaux publics va se doubler d'un marché de fournitures ; il sera difficile de les distinguer. Lequel des deux éléments, travaux ou fournitures, dominera le contrat ?

Il y a un intérêt considérable à prendre parti, car si ces deux contrats se ressemblent, en ce qu'ils sont bien l'un et l'autre conçus dans la même forme, ils se

différencient au point de vue du fond. En effet, si le contrat est un louage d'ouvrage ou d'industrie, on appliquera les articles 1779 et suivants du Code civil; si, au contraire, c'est un marché de fournitures, les règles qui le régissent sont empruntées aux dispositions du Code civil au titre de la vente.

De plus, intérêt au point de vue de la compétence. Le contrat né de l'entreprise de travaux publics relèvera, en cas de litige, du Conseil de préfecture en premier ressort et du Conseil d'Etat en appel, quel que soit l'établissement public qui ait traité avec l'entrepreneur.

Tandis que s'il s'agit d'un marché de fournitures, la compétence en cas de litige appartiendra, pour les marchés de fournitures concernant les établissements publics autres que l'Etat, aux tribunaux de droit commun, malgré la forme administrative dont est revêtu l'acte.

Pour les marchés de fournitures concernant l'Etat, la compétence en cas de contestations est déterminée par le décret du 11 décembre 1806, elle appartient aux ministres en premier ressort, au Conseil d'Etat en appel.

La raison de cette distinction est que, tandis que la compétence pour ces dernières contestations est régie par un texte spécial, l'absence de texte en matière de contrats de fournitures passés avec les communes rend au droit commun tout son empire, et la jurisprudence et la doctrine dominante ont proclamé depuis longtemps ce principe, qu'à défaut d'une exception inscrite dans la loi, le contentieux des actes de ges-

tion est de la compétence des tribunaux judiciaires¹.

Puisque, comme nous venons de le voir, il y a un intérêt à savoir lequel de ces deux éléments, lorsqu'ils sont réunis dans un même contrat, domine ce contrat, comment déterminer le caractère dominant de cette opération juridique, « ce marché à deux têtes² » ?

A notre avis, c'est par l'objet dominant du contrat que l'on doit décider si on se trouve en présence d'un marché de travaux publics ou d'un marché de fournitures. La règle « *accessorium sequitur principale* » doit recevoir en ce cas son application. Ainsi donc, si dans le marché le travail ou l'industrie est l'élément dominant, les fournitures n'étant que l'accessoire, le contrat aura le caractère d'un louage d'ouvrage ou d'industrie, ce sera un marché de travaux publics ; si les fournitures sont l'élément principal, nous serons en présence d'un marché de fournitures. C'est en ce sens que s'était prononcée tout d'abord la Cour de cassation³. Le Conseil d'Etat avait lui-même incliné vers cette conception⁴.

Ce n'est pas l'opinion admise aujourd'hui. D'après certains auteurs, il faudrait faire une distinction : soumettre au Conseil de préfecture les litiges soulevés à l'occasion de la partie du contrat prévoyant les travaux à exécuter, et aux tribunaux judiciaires les litiges nés de fournitures à faire⁵.

¹ Laferrière, t. I, p. 484. — Ducrocq, *Cours de droit adm.*, t II, p. 710, n° 424.

² Enou, *Cours de droit adm.*

³ Civ. cass., 15 nov. 1881. *D. P.*, 82, I, 467.

⁴ C. d'Etat, 21 nov. 1879, *D. P.*, 80, III, 51.

⁵ Serrigny, *Questions de droit adm.*, p. 620. *Traité de la compé-*

La jurisprudence n'admet pas notre opinion, non plus que la précédente. Son système repose surtout sur un intérêt de compétence. Elle a reconnu depuis longtemps à de tels traités un caractère d'indivisibilité qui s'oppose à la distinction dont nous venons de parler, et il suffit d'après elle que le contrat comporte dans son principe et à l'origine de son application un ensemble de travaux à effectuer, pour qu'un caractère indélébile de marché de travaux publics soit reconnu à l'ensemble de opérations actuelles et futures, alors même que ces dernières ne comprendraient plus que des fournitures à livrer¹.

SECTION II

Nature juridique de la concession d'eau.

Les communes peuvent augmenter leurs ressources par des taxes qu'elles sont autorisées à percevoir sur les particuliers qui jouissent du domaine public communal. Nous avons vu que les eaux et tout ce qui est nécessaire pour faciliter leur usage sont du domaine public. Dès lors, toutes les fois que la commune permettra à un particulier d'user de l'eau en dehors des

tence, t. I, n° 613; t. II, 816. — A. Périer, *des Marchés de fournitures*, n° 310.

¹ Cons. d'Etat, 15 février 1848, *Rec. Cons. d'Etat*, 1848, p. 85; 27 mars 1856, *D. P.*, 56, III, 51; 17 avril et 8 juillet 1874, *D. P.*, 75, III, 67.

Tribunal des conflits, 16 déc. 1876, *D. P.*, 77, III, 57.

Civ. Cass., 2 mars 1880, *D. P.*, 80, I, 230. 29 nov. 1881, 84, I, 81

Laferrière, t. II, p. 124.

moyens mis à la disposition de tous sans distinction, c'est-à-dire lorsque l'individu voudra avoir l'eau chez lui, elle pourra percevoir en retour une taxe, parce que l'eau est chose publique.

Quelle est la nature juridique d'une telle opération?

On a dit que la ville qui fait des concessions sur les eaux dépendant de son domaine public municipal agit non comme pouvoir administratif proprement dit, exerçant une part de la puissance publique, mais comme disposant d'une portion de son domaine. Dès lors, elle ne fait pas autre chose qu'un acte de gestion. Or, en règle générale, les actes de gestion sont soumis aux règles de fond et aux règles de compétence des mêmes actes quand ils sont accomplis par des particuliers ; cela tient à ce que les actes de gestion sont de la même nature juridique que les actes de la vie civile, ce sont de véritables actes de la vie civile ; cela tient aussi à ce que la compétence se détermine non d'après les parties en cause, ni d'après la forme de l'acte, mais d'après la nature intrinsèque de l'acte. Il en résulte, que cette concession constitue une convention purement civile, dont l'interprétation rentre dans la compétence exclusive de l'autorité judiciaire¹.

C'est ainsi qu'il a été jugé que c'est aux tribunaux civils et non à l'autorité administrative qu'il appartient de statuer sur le point de savoir si la concession faite par la ville à un particulier, même dans la forme administrative, pour un établissement de bain, d'eaux déri-

¹ Civ. Cass., 8 janvier 1861, *D. P.*, 61, I, 116. — Cass. req., 15 mai 1872, *D. P.*, 72, I, 178.

vées des aqueducs publics et dépendant du domaine public, emporte la jouissance gratuite de ces eaux, et affranchit par conséquent le concessionnaire de toute redevance envers cette ville¹.

Cette opinion nous paraîtrait très admissible si elle ne se heurtait à des principes de droit administratif bien établis, et que nous avons exposés dans notre première partie, en étudiant les concessions ou autorisations. Nous verrons à conclure pour la compétence judiciaire, mais pour d'autres motifs.

Sans doute la ville peut faire des actes ayant le caractère juridique des actes accomplis par de simples particuliers ; mais dans ce cas elle n'agit pas comme puissance publique, mais comme personne privée. Il y a des actes de gestion qui se rapprochent de ces actes ainsi accomplis ; dès lors, ce sont les tribunaux de droit commun qui sont compétents. Mais il y a aussi des actes de gestion dans lesquels se retrouve la puissance publique, sans laquelle ils ne sauraient être ; au surplus, les communes peuvent faire des actes de gestion en vue des services publics, et on ne peut pas dire dans ce cas qu'elles agissent comme personnes privées, leur contentieux appartiendra aux Conseils de préfecture et au Conseil d'Etat.

Nous savons que l'autorisation ou concession est un acte de puissance publique de la part de l'administration qui l'accorde. Nous ajouterons que le plus souvent cet acte se double d'un acte de gestion, c'est-à-dire qu'au moyen de cet acte de puissance publique l'admi-

¹ Civ. Cass., 28 mai 1866, *D. P.*, 66, 301,

nistration pourra retirer un revenu de son domaine, ne faisant pas autre chose qu'un acte de gestion.

La concession d'eau, il n'y a pas de doute, rentre dans ces actes. Sa nature juridique sera-t-elle la même que la leur? et devons-nous décider que les tribunaux administratifs seront, dans le cas de l'affirmative, compétents?

A notre avis, les tribunaux administratifs sont incompetents; les litiges qui s'élèvent à l'occasion des concessions d'eau doivent être portés devant les tribunaux judiciaires.

En effet, si les juridictions administratives doivent être saisies du contentieux de pleine juridiction soulevé par les actes d'administration, les tribunaux de droit commun sont compétents pour certains de ces actes toutes les fois qu'une loi leur confère le droit d'en connaître. C'est ainsi qu'en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, la compétence appartient aux tribunaux civils en vertu de la loi du 3 mai 1841, et pourtant nous nous trouvons en face d'un acte de puissance publique. De même, en matière de contributions indirectes, le contentieux appartient aux tribunaux civils en vertu de la loi du 5 ventôse, an XII.

Or, comme nous le verrons dans notre troisième partie, la jurisprudence assimile aux impôts indirects certaines taxes qui offrent leur caractère, et parmi ces taxes ainsi assimilées nous trouvons les taxes de l'article 133 de la loi du 5 avril 1884, dans l'énumération desquelles figure le produit des concessions d'eau.

Le produit des concessions d'eau est donc une taxe. Pourquoi? parce qu'aux termes de l'article précité

toutes les recettes dont va se composer le budget ordinaire des communes sont des taxes, c'est la base même du budget ordinaire des communes.

Le produit des droits de place dans les halles, foires, marchés, etc., comme le produit des droits de stationnement, ont le caractère des taxes ; toutes ces taxes figurent dans l'énumération de l'article 133. D'ailleurs cette opinion est admise par la jurisprudence et ne fait plus l'ombre d'aucun doute. Si tout ce qui est énuméré dans cet article est taxe, pourquoi le produit de la concession d'eau serait-il autre chose qu'une taxe ? Il y a donc une bonne raison de décider que le produit de la concession est une taxe.

Puisque c'est une taxe, comme les autres taxes de l'article 133, elle doit être assimilée aux contributions indirectes, parce que, comme nous le verrons, elle offre une grande analogie avec ces dernières. Dès lors, puisque le contentieux en matière d'impôts indirects appartient aux tribunaux judiciaires, la concession d'eau sera de la compétence de ces derniers.

Du reste, qu'est-ce que ce serait ?

Une entreprise par la ville, celle-ci agissant comme un simple particulier, comme un entrepreneur chargé de filtrer et de véhiculer les eaux, et qui, pour se rémunérer de son travail, ou vendrait l'eau ou demanderait un salaire ?

Nous ne le croyons pas. Car alors le produit des concessions d'eau devrait figurer aux recettes extraordinaires, et la ville serait libre de percevoir le prix qu'elle voudrait et comme elle voudrait. Mais on voit au contraire que leur produit figure au budget des recettes

ordinaires, que c'est un élément de ressources prévues régulièrement et votées par le Conseil municipal (art. 68, § 7, loi du 5 avril 1884), et dont la perception doit être autorisée par une loi.

Nous ne croyons pas non plus qu'on puisse soutenir que la ville fasse acte de commerce lorsqu'elle accorde une concession d'eau. Il est généralement admis que les spéculations qui ont pour objet des immeubles ne constituent pas des opérations commerciales; c'est ainsi que l'achat pour revendre, considéré à bon droit comme le type des actes de commerce, ne revêt ce caractère que lorsqu'il s'applique à des choses essentiellement mobilières. Le propriétaire qui exploite son immeuble ne fait pas acte de commerce, c'est ce que dit l'article 638 du Code de commerce : « Ne sont point de la compétence des tribunaux de commerce les actions intentées contre un propriétaire, cultivateur ou vigneron, pour vente de denrées provenant de leur cru. » La règle est donc certaine. Mais son application peut donner lieu aux appréciations les plus délicates, dans certains cas où il s'agit de tracer la ligne de démarcation qui sépare l'exploitation d'un immeuble, opération civile, de l'entreprise de manufacture, opération commerciale; aussi, dans la jurisprudence, on trouve des décisions diverses, parfois contraires¹.

Or la ville, en exploitant la canalisation établie pour assurer la distribution des eaux, n'agit pas autrement qu'un propriétaire; en d'autres termes, la vente de ces

¹ Bourges, 17 déc. 1850, *D. P.*, 51, II, 90. — Rouen, 28 fév. 1861, 61, I, 166.

eaux ne saurait sous aucun prétexte être considérée comme une entreprise de manufacture, par suite commerciale. C'est l'exercice le plus simple qui puisse se concevoir du droit de propriété, et s'il n'est incontestable que le propriétaire qui vend ses avoines ne fait pas acte de commerce¹, à plus forte raison il faut en dire autant de la ville qui distribue moyennant redevance les eaux de ses canalisations.

L'exécution du travail ne saurait dénaturer le caractère civil de cette opération ; d'ailleurs les constructions faites par un propriétaire sont purement civiles.

Pouvons-nous dire, puisque les travaux faits sous les voies publiques à l'occasion des concessions d'eau sont des travaux publics, que les concessions d'eau faites aux habitants sont des entreprises de travaux publics dont elles emprunteraient le caractère juridique ? La fourniture de l'eau ne serait que l'accessoire des travaux publics.

Nous ne croyons pas que l'on puisse admettre une telle opinion. Tout au moins faudrait-il admettre qu'après l'exécution des travaux de premier établissement, et alors que la canalisation principale étant terminée il n'y a plus à faire que des travaux peu considérables pour l'entretien de cette canalisation ou l'adjonction de quelques branchements, le travail public cesse d'être l'objet principal².

Sans doute les travaux exécutés pour la canalisation

¹ Cass., 26 juillet 1867, 67, I, 424.

² Christophle et Auger, t. I, n° 46, p. 29, *des Travaux publics*. — Comp. également Périer, *des Marchés de fournitures*, n° 310. — Serrigny, *Question de droit adm.*, p. 620.

sont des travaux publics, mais cela ne prouve pas les conséquences que l'on en tire pour déterminer la nature juridique de la concession d'eau ; les travaux ne sont en effet que le moyen employé pour parvenir à percevoir une taxe, prix de la jouissance accordée par la concession. Si donc on n'avait pas en vue les taxes à percevoir il n'y aurait pas de travaux. Il semble bien résulter de là, à notre avis, que ces derniers ne viennent en rien déterminer le caractère juridique de la concession faite à l'habitant. Nous nous trouvons en présence de deux choses tout à fait différentes et qui pourtant ne sauraient exister l'une sans l'autre. D'un côté les travaux publics dont le contentieux appartient aux tribunaux administratifs ainsi que nous l'avons expliqué, de l'autre la concession d'eau qui, à cause de la taxe dont elle est l'objet, est de la compétence judiciaire.

Nous dirons même que le contentieux d'une partie des travaux de canalisation est de la compétence des tribunaux judiciaires.

Pour jouir de la concession, le particulier devra lui-même établir des embranchements venant s'enter sur les conduites qui se trouvent sous les voies publiques. Ces travaux d'embranchements peuvent être exécutés par la ville ou ses entrepreneurs en raison de leur aptitude. Doivent-ils être rattachés aux travaux publics ? Sans doute ils sont faits par une personne morale publique ou ses préposés, mais cela ne suffit pas pour donner à ces travaux le caractère de travaux publics ; nous avons vu qu'il faut encore qu'ils soient exécutés dans l'intérêt public ; ils sont donc nécessairement privés, car ils sont faits dans un intérêt privé.

Ainsi donc les grosses conduites établies sous la voie publique pour la distribution des eaux dans une ville ont le caractère de travaux publics ; mais les tuyaux d'embranchement que, moyennant une redevance annuelle, les propriétaires sont autorisés à enter sur ces grosses conduites, constituent des embranchements privés. En conséquence, les dommages résultant de la rupture de ces embranchements privés par suite du défaut d'entretien par la Compagnie ou par la ville lorsqu'elles ont charge de le faire, sont de la compétence des tribunaux judiciaires, la Cour de cassation est en ce sens¹.

Un sieur Paulmier fut contraint par la préfecture de police à la démolition de sa maison, dans laquelle s'étaient révélés de graves désordres par suite de la rupture de l'un des tuyaux d'embranchement qui y amenaient les eaux provenant de grosses conduites établies par la Compagnie des eaux sous le sol de la voie publique, pour la distribution des eaux de la ville de Paris. Il actionna la Compagnie en dommages-intérêts comme responsable du défaut d'entretien de l'embranchement dont s'agit.

La Compagnie répondit que les tuyaux d'embranchement que les propriétaires étaient autorisés à adapter aux grosses conduites pour amener les eaux chez eux moyennant un taux d'abonnement, constituaient des travaux privés qu'elle ne s'était chargée de poser et d'entretenir que dans l'intérêt particulier de ces propriétaires, qui devaient s'imputer de ne lui en avoir pas

¹ Cass. req., 31 mai 1865, *D. P.*, 66, I, 26.

fait connaître le mauvais état et étaient seuls responsables des dommages provenant uniquement de leur négligence à les surveiller et à les réparer.

Le Tribunal civil de la Seine avait accueilli, après expertise, la demande de Paulmier ; elle fut confirmée par la Cour d'appel de Paris, mais rejetée par la Cour de cassation sur le pourvoi de la Compagnie des eaux. Le principal motif de cet arrêt rapporté dans *Dalloz*, 1866, 1. 26 est ainsi conçu :

« Attendu que si les grosses conduites d'eau établies sous le sol de la voie publique pour la distribution des eaux dans la ville de Paris ont incontestablement le caractère de travaux publics et si, par conséquent, aux termes de l'article 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, les contestations auxquelles elles peuvent donner lieu sont de la compétence du Conseil de préfecture, il en est autrement des tuyaux d'embranchement que moyennant une redevance annuelle les propriétaires sont autorisés à enter sur la grosse conduite pour amener les eaux dans leurs propriétés pour leurs usages domestiques et dans un intérêt purement privé ; que ces tuyaux, établis aux frais des propriétaires, font partie de la maison dans laquelle ils conduisent les eaux, sont immeubles comme elle aux termes de l'article 523 du Code civil, et comme elle aussi propriété privée ; que cette vérité a été reconnue par la Compagnie elle-même devant la Cour d'appel, qu'elle se fondait sur ce caractère purement privé de tuyaux d'embranchement pour soutenir que le concessionnaire était exclusivement responsable envers les tiers des dommages auxquels sa conduite particulière pourrait donner lieu ; qu'à la vérité, d'après

la police d'abonnement, l'entretien des tuyaux est à la charge de la Compagnie, mais que cette stipulation, faite en vue de décharger les propriétaires des soins et travaux dont la Compagnie peut s'acquitter dans de meilleures conditions, reste complètement étrangère au marché administratif en vertu duquel la Compagnie a été chargée d'assurer la distribution des eaux... »

Jusqu'à ces derniers temps le Conseil d'Etat a admis cette opinion¹. Comme la Cour de cassation il se basait sur ce qu'un travail exécuté pour l'usage d'un particulier ne constitue pas un travail public, alors même que, dans un intérêt de police, l'administration s'est réservé le droit d'en diriger l'exécution.

Mais dans un arrêt récent² le Conseil d'Etat a émis une autre opinion, contraire à son ancienne jurisprudence, duquel il résulte que la canalisation établie sous le sol de la voie publique par les soins de l'administration pour assurer la distribution de l'eau aux habitants constitue dans son ensemble un travail d'utilité publique, même dans les parties où cette canalisation se détachant des conduites principales amène l'eau à l'entrée des propriétés particulières. Le Conseil d'Etat, dans son arrêt, se base sur le caractère d'indivisibilité que présentent les travaux.

Allons plus loin, et raisonnons par analogie, puisque les taxes énumérées par l'article 133 ont le même caractère. L'établissement d'une place, d'un marché, la construction d'une route, de quais, sont des entre-

¹ Cons. d'Etat, 14 fév. 1861, *D. P.*, 61, III, 18. — 4 août 1876, *D. P.*, 77, III, 5.

² Cons. d'Etat, 9 juin 1899, *D. P.*, 1900, III, 89.

prises de travaux publics, et cependant les sommes qu'on percevra sur les occupants du domaine public ayant obtenu une concession ou autorisation, à titre de stationnement ou autres, n'en seront pas moins des taxes, et les conventions relatives à de véritables taxes indirectes, ce que sont les taxes qui nous occupent, sont soumises aux règles de compétence qui regissent ces sortes de taxes, du moins en principe et sauf exception résultant de dispositions légales¹.

En résumé donc, la concession faite à un individu sur les eaux appartenant au domaine public emprunte le caractère juridique des taxes qu'elle engendre. Nous verrons plus loin que le contentieux de ces taxes appartient aux tribunaux de première instance en premier et dernier ressort.

¹ Cass., Civ., 6 avril 1870, *S.*, 70, I, 259, *D.*, *P.*, 71, I, 93.

CHAPITRE II

DES CONCESSIONS D'EAU FAITES PAR LE TIERS QUE S'EST SUBSTITUÉ LA VILLE

Nous avons vu que la ville peut, au lieu d'assurer elle-même le service de la distribution des eaux, en charger un tiers. Souvent, en effet, les ressources municipales ne lui permettent pas de faire les travaux coûteux qu'exige cette entreprise. Elle est obligée ou d'emprunter ou de concéder le service.

C'est ainsi qu'à Clichy, à Saint-Denis, etc., les municipalités voulant établir des halles et ne pouvant obtenir des fonds, ont passé des traités avec des entrepreneurs qui, conformément à des plans arrêtés, ont fait faire les travaux et les ont payés; les municipalités, et nous savons qu'il ne peut en être autrement, sont devenues propriétaires des halles ainsi construites. Mais, comme prix des travaux publics exécutés par les entrepreneurs, elles leur ont abandonné pendant un certain temps, proportionnel à l'importance de la dépense avancée par eux et moyennant une modeste redevance, le bénéfice de la perception de la taxe du droit de place à percevoir.

De même a procédé la ville de Lyon pour établir le

service des eaux. Elle avait à pourvoir à un service public; elle aurait pu faire elle-même les avances, acheter les sources, établir les canalisations ou mettre son service des eaux en ferme ou en adjudication. Au lieu de cela, elle a préféré s'adresser à un particulier, qui à cause de l'importance de la chose a été une Compagnie. Elle lui a dit : construisez pour moi, canalisez et distribuez l'eau, et pour vous payer de vos travaux ainsi exécutés, je vous abandonnerai pendant quatre-vingt-dix-neuf ans le droit de percevoir la taxe vis-à-vis de ceux qui useront de ce service public, qui est le service des eaux. Vous n'aurez à me donner chaque année qu'une part de vos bénéfices, et puis, au bout de quatre-vingt-dix-neuf ans, votre jouissance vous aura payé de votre dépense et le service me reviendra complètement.

Sans doute, il y a dans cette opération entre la Ville et le tiers, une concession de travaux publics. Mais à côté de cette concession, et comme rémunération de l'entrepreneur, il y a la concession de la perception de la taxe pendant un temps donné.

Entre la Ville et la Compagnie, c'est ce caractère de concession de travaux publics qui va dominer, puisque la concession de la perception de la taxe n'en est que le prix, et par suite l'accessoire, et, en cas de difficultés entre la Ville et la Compagnie, le contentieux appartiendra aux tribunaux administratifs. C'est du moins, en cette matière, l'opinion de la majorité des auteurs et de la jurisprudence¹.

¹ Cons. d'Etat, 16 janv. 1862, *D. P.*, 62, III, 51. — 30 janv. 1868, *D. P.*, 69, III, 19. Trib. conflits, 30 mars 1878, *D. P.*, 78, III, 193. —

Toutefois, dans un arrêt récent¹, la Cour de cassation a émis une nouvelle opinion, qui d'ailleurs n'a pas fait jurisprudence. Elle voit dans le contrat entre la Ville et la Compagnie non pas une concession de travaux publics, mais une concession de taxe, pour prix de laquelle elle charge le concessionnaire de faire certains travaux.

Le sommaire de cet arrêt est ainsi conçu : « Si l'interprétation d'un traité passé entre la Ville et un particulier, et relatif à des droits à percevoir par ce dernier au lieu et place de la commune, pour la vérification et la vente du poisson, est de la compétence des tribunaux administratifs, il appartient aux tribunaux judiciaires de statuer sur la demande en résiliation formée par le concessionnaire contre la commune pour inexécution des conditions stipulées. (Loi des 16-24 août 1790, titre 2, art. 13. — Décret du 14 mai 1805, art. 136.)

« Spécialement, lorsqu'une convention intervenue entre une commune et un particulier donne à ce dernier la faculté de percevoir certaines taxes et lui impose, d'autre part, l'obligation de construire un édifice destiné à un service municipal, les juges du fait peuvent, sans violer aucune loi, considérer que le caractère essentiel du contrat est celui d'une concession de droits à percevoir et non celui d'un marché de travaux pu-

20 déc. 1879. *D. P.*, 80, III, 102. — 22 mars 1890. *D. P.*, 91, III, 94. Cass. Civ., 1^{er} mars 1882, 83, I, 20.

Dalloz, *Code lois pol. et adm. Trar. publics*, n^{os} 727 et 930. — Commune, n^o 9126.

Cass. Civ., 6 juin 1899. *D. P.*, 1900, I, 265. *S.*, 1900, I, 307.

blies, et déclarer, en conséquence, l'autorité judiciaire compétente pour connaître de la résiliation du contrat. » (Loi du 28 pluviôse, an VIII, art. 4. Code civil, art. 1134.)

Dans l'espèce, il s'agissait d'une construction d'une halle aux poissons. Le constructeur était rémunéré par la jouissance de la halle pendant trente ans et le droit d'y percevoir certaines taxes au nom de la commune sur la vérification de la vente du poisson. La Cour de cassation a vu dans ces conventions un contrat complexe, portant d'une part sur les travaux publics, et d'autre part sur des droits à percevoir, et elle a décidé que les juges du fait avaient fait une interprétation régulière de la volonté des parties en décidant que le caractère dominant du contrat était celui d'une concession de taxes à percevoir, l'entreprise des travaux se rattachant à cette convention d'une manière accessoire et sans en changer la nature.

De même, il avait déjà été jugé que dans le cas où les travaux exécutés, quoique ayant un but d'utilité publique, sont la conséquence d'un bail passé par un entrepreneur avec la commune, l'exécution étant l'une des conditions du bail et celui-ci étant de la compétence judiciaire, c'est devant les tribunaux ordinaires que la question d'exécution des travaux devront être portés¹; que le traité de location d'un abattoir communal ne peut, en l'absence de toute clause de nature à en changer le caractère, être considéré comme un marché

¹ Pau, 3 fév. 1880, S., 80, II, 215. Dans le même sens, Cass. civ., 20 déc. 1897, S., 98, I, 356.

de travaux publics, même dans le cas où le bail contient quelques clauses relatives à l'exécution d'un marché de travaux publics; cette circonstance ne suffit pas pour donner au traité le caractère d'un marché de travaux publics lorsque ces clauses sont purement accessoires¹.

Raisonnant par analogie, les partisans de cette nouvelle opinion disent : Pourquoi n'en serait-il pas ainsi en matière de concession d'eau ? Le but principal du contrat entre la Ville et la Compagnie, son caractère essentiel, n'est-ce pas la concession du monopole de la distribution de l'eau, avec le droit y attaché de percevoir la taxe municipale ? Et l'une des conditions de la concession du produit des concessions d'eau n'est-ce pas l'obligation imposée à la Compagnie de construire des bâtiments, machines, engins, aqueducs nécessaires pour pouvoir distribuer l'eau partout dans le périmètre concédé. Il ne s'agit donc pas d'un traité dont le caractère principal et essentiel serait un marché de travaux publics. Le mot concession exprime faveur; or, ce n'est pas une faveur que la Ville fait à la Compagnie en lui imposant la charge de faire certains travaux publics, la faveur réside dans la concession du monopole de la distribution des eaux et le droit de percevoir la taxe, dans l'aliénation d'un des éléments de recettes du budget ordinaire de la commune. Selon eux, le monopole accordé ne doit pas être considéré comme le prix des travaux à exécuter, mais c'est plutôt ces derniers qui sont le prix du monopole, si nous pouvons nous expri-

¹ C. d'Etat, 30 mai 1884. *D. P.*, 85, III, 108.

mer ainsi. Dès lors, comme le monopole a pour objet principal la perception de la taxe, ce sont les tribunaux judiciaires qui doivent être compétents en cas de litige, en vertu des lois qui leur ont attribué le contentieux en matière d'impôts indirects et de taxes qui leur sont assimilées. Tel est leur raisonnement, et ils décident que les juges du fait et la Cour de cassation ensuite ont appliqué avec raison, dans les arrêts précités, la règle : *accessorium sequitur principale*.

Mais la jurisprudence, ainsi que le prouvent les arrêts cités plus haut, est pour la compétence des tribunaux administratifs en cette matière.

Le concessionnaire de l'exploitation du service de la distribution des eaux est substitué à la ville. Or, nous avons vu que la Ville fait nécessairement des travaux publics lorsqu'elle se charge elle-même de faire établir le service des eaux. Il ne peut en être que de même pour la Compagnie concessionnaire, car les travaux qu'elle fait exécuter ont le même caractère, ils vont être faits dans un but d'utilité générale. Ce qui caractérise le contrat qui intervient entre la Ville et la Compagnie, c'est que la rémunération de cette dernière est obtenue non par le paiement d'une somme d'argent, mais par la concession d'un monopole de fait, établi grâce à l'occupation d'une dépendance du domaine public et qui sera fructueux entre ses mains « c'est-à-dire que, pour épargner ses finances, la personne administrative bat monnaie avec ses droits de puissance publique¹ ».

¹ Hauriou, *Droit adm.*, 3^e éd., p. 780.

D'ailleurs, si nous nous reportons aux définitions que nous avons données de la concession des travaux publics, comment admettre que la circonstance, que le concessionnaire d'un travail public est autorisé à percevoir certains droits au nom de l'administration, pourrait avoir pour effet de transformer son contrat en concession de taxes, alors que, précisément, l'on ne peut se dire concessionnaire de travaux publics que si l'on est rémunéré par la perception d'une taxe¹. Ce que les juges du fait, et après eux la Cour de cassation, dans son arrêt du 6 juin 1899, ont considéré comme un élément étranger à la concession des travaux publics, c'en est précisément l'une des clauses caractéristiques².

Dès que dans une opération administrative apparaît un élément de travaux publics, cet élément absorbe tous les autres qui forment, désormais, au point de vue juridique, une simple dépendance du premier, quelle que soit l'importance respective de ces divers éléments, pourvu que les travaux à faire ne soient pas absolument négligeables³. C'est ce qu'exprime M. Laferrière en disant : « Lorsqu'un contrat est mixte, il n'est pas nécessaire que le marché de travaux publics y domine; il suffit qu'il y apparaisse, même sous une forme atténuée, pour qu'il en résulte la compétence du Conseil de préfecture⁴. »

¹ Cass. Civ., 6 juin 1899, *D. P.*, 1900, I, 265. Note de M. Jean Appleton.

² Cass. req., 7 mai 1879, *D. P.*, 79, I, 479. — Cons. d'Etat, 24 juillet 1885, *D. P.*, 87, III, 80.

³ Cons. d'Etat, 1^{er} mai 1874, *D. P.*, 75, III, 38. — 23 déc. 1881, *D. P.*, 83, III, 33. — 26 déc. 1867, *D. P.*, 68, III, 70.

⁴ Laferrière, t II, p. 124.

Mais peu importe la nature du contrat entre la Ville et la Compagnie pour l'habitant. Vis-à-vis de lui, le traité entre la Ville et la Compagnie est chose étrangère. Il n'a à connaître et ne connaît que le cahier des charges qui met la Compagnie au lieu et place de la Ville pour la perception de la taxe. La Compagnie accordera, comme le faisait la Ville, des concessions ou abonnements aux particuliers et percevra la taxe en retour; le caractère de la concession et de la taxe n'en est pas changé, c'est toujours la taxe de l'article 133 de la loi du 5 avril 1884. Peu lui importe que le concessionnaire de la taxe ait construit à ses frais, risques et périls les canaux, aqueducs et accessoires sans lesquels la taxe municipale ne pourrait être perçue. Tout cela lui est indifférent, la nature de la redevance ne change pas. C'est une taxe municipale assimilée aux impôts indirects qui doit être perçue; ce ne peut pas être autre chose.

Dès lors, on ne peut valablement assimiler la Compagnie chargée du service public de la distribution d'eau dans une ville à une Compagnie de chemins de fer ou à une Compagnie d'omnibus et tramways, ou aux Compagnies d'éclairage par le gaz, notamment pour le motif que ni le produit des transports par chemins de fer, omnibus ou tramways, ni le produit de la vente du gaz d'éclairage ne sont désignés par la loi comme entrant dans les recettes du budget ordinaire des communes, et aussi parce que les produits de la vente du gaz d'éclairage, pas plus que le produit des transports par chemins de fer, omnibus ou tramways n'ont le caractère d'une taxe assimilée aux impôts indi-

rects, tandis qu'il en est différemment du produit de la taxe de distribution d'eau, désignée par la loi sous la rubrique : « Produit des concessions d'eau. »

Comme pour la Ville, il faudra décider que la Compagnie ne fait pas un acte de commerce. Il n'y a pas vente, car la redevance, c'est-à-dire la taxe que la Compagnie percevra au lieu et place de la Ville à titre de rémunération des travaux qu'elle a exécutés, est plutôt représentative des avantages spéciaux que l'abonné retire de la faculté de se servir à titre particulier de l'ensemble des engins, canalisations et accessoires construits par la Compagnie concessionnaire pour véhiculer l'eau jusqu'au domicile de l'abonné. C'est le remboursement par amortissement du capital, des frais généraux ou particuliers d'entretien, frais de gestion ou d'exploitation.

D'ailleurs la jurisprudence considère comme Société civile toute association fondée pour l'exploitation d'une prise d'eau au moyen d'un canal de dérivation et de canaux secondaires, bien que les travaux soient exécutés par la Compagnie concessionnaire, et alors même que la Société s'est constituée sous une forme commerciale. Toute Société qui est organisée et qui fonctionne sous une forme commerciale, constitue une personne morale distincte des membres qui la composent. Mais de même qu'une personne réelle, elle ne peut devenir commerçante qu'à la condition de faire des actes de commerce et d'en faire sa profession habituelle.

Or la Compagnie concessionnaire de l'exploitation du service des eaux ne fait pas des actes de commerce, elle agit comme la Ville; cette dernière n'est pas com-

merçante, ainsi que nous l'avons vu, et ne le devient pas par le fait qu'elle perçoit quelque chose en retour des fournitures d'eau qu'elle livre. Nous pouvons assimiler la Compagnie fermière ou concessionnaire au fermier ; celui-ci, lorsqu'il vend ses produits, ne fait pas acte de commerce, de même la Compagnie ne devient pas commerçante lorsqu'elle touche de l'abonné une certaine somme pour livraison d'eau. L'opération ne change pas de caractère.

Ce n'est pas à dire qu'il n'y ait aucune différence ; il est évident que la Compagnie concessionnaire traite en vue des bénéfices qu'elle espère tirer de son entreprise, tandis que la ville ne traite qu'en vue d'assurer un service public. Mais en droit, peu importe cette circonstance, il faut reconnaître que, d'après les principes posés par la majorité des auteurs et par la jurisprudence, les opérations faites sur des immeubles ne sont pas des actes de commerce¹.

La compagnie ne peut rien percevoir en outre des redevances ou taxes fixées par le cahier des charges et des tarifs régulièrement approuvés. En effet, il est de principe, et cela est tellement évident que nous n'avons pas besoin de le démontrer, qu'on ne peut percevoir un impôt quelconque sans une disposition légale formelle. Par conséquent, le concessionnaire n'a pas le droit d'établir de son chef des tarifs différents de ceux approuvés, ni des catégories de redevables, si

¹ Cass. civ., 26 février 1872, *D. P.*, 72, I, 91.

Cass. civ., 22 juillet 1873, 17 mars et 6 juin 1874, *D. P.*, 74, I, 126, 420 et 445. Garsonnet, *Revue critique*, 1869, t. II, p. 325 et s.

cela n'est pas prévu explicitement par le cahier des charges.

Une fois approuvés par l'autorité supérieure et publiés, ces tarifs ont force de loi aussi bien pour la Compagnie que pour le public qui peut toujours les consulter. Ces tarifs s'imposent aux parties nonobstant toutes conventions contraires. Le caractère d'intérêt public qui s'y attache s'oppose à ce qu'il puisse y être valablement dérogé par des conventions particulières expresses ou tacites. Ces tarifs étant d'ordre public, leur sens et leur portée, pas plus que leur base de perception, ne peuvent être modifiés ; peu importe, par exemple, qu'il ait été donné précédemment une interprétation différente au texte applicable.

En résumé, la Compagnie, en tant que subrogée, mise au lieu et place de la commune, ne peut faire aux particuliers qu'une concession d'eau, et cette concession d'eau qu'elle fait ainsi est bien la même que la commune aurait consentie si elle n'avait pas concédé le service des eaux. Donc, le produit de cette concession d'eau est bien celui prévu par l'article 31 de la loi de 1837 et l'article 133 de la loi de 1884. C'est bien le produit de ces concessions qui rentre dans le budget ordinaire des communes.

TROISIÈME PARTIE

DU PRODUIT DES CONCESSIONS D'EAU

CHAPITRE PREMIER

DE LA NATURE DU PRODUIT DES CONCESSIONS

Le produit des concessions d'eau n'est pas autre chose qu'une taxe payée par celui qui use de l'eau à lui concédée. Nous savons qu'il existe deux espèces de taxes : les unes sont assimilées aux contributions directes et on les appelle taxes assimilées aux contributions directes, les autres aux contributions indirectes et on les désigne sous le nom de taxes assimilées aux contributions indirectes. A quel impôt assimiler le produit des concessions d'eau ? direct ou indirect ? Suivant qu'on le rattachera à l'un ou à l'autre, les conséquences seront différentes.

En effet, les impôts directs portent sur des faits permanents, périodiquement constatés, et sont perçus en vertu d'un rôle nominatif. Les impôts indirects frappent des faits intermittents, constatés au jour le

jour, et sont perçus au moyen d'un tarif impersonnel. Donc deux différences entre eux ; 1^o l'assiette, faits permanents ou intermittents : 2^o l'instrument de perception, rôle nominatif et tarif impersonnel. En somme, l'impôt direct, qui est établi en vertu d'un rôle, va frapper directement telle ou telle personne, qu'elle le veuille ou non ; l'impôt indirect est jusqu'à un certain point facultatif, c'est-à-dire qu'on ne le paie que lorsqu'on use de la chose imposée, il est plutôt dû par la chose que par la personne, si nous pouvons nous exprimer ainsi.

De plus, les administrations chargées d'établir l'assiette et de faire le recouvrement de ces deux impôts ne sont pas les mêmes. L'établissement de l'assiette des impôts directs est confié aux Contributions directes, le recouvrement aux agents du Trésor. L'établissement de l'assiette et le recouvrement des impôts indirects appartient à l'administration ou de l'Enregistrement ou des Contributions indirectes ou des Douanes.

L'impôt indirect est toujours de quotité, l'impôt direct tantôt de quotité, tantôt de répartition.

De ces principes il résulte que nos deux impôts vont encore se différencier par le contentieux. En effet, le recours contre l'impôt direct dépend du contentieux administratif, car le rôle est un acte administratif proprement dit ; au contraire, en matière d'impôts indirects, le contentieux est judiciaire.

Sous l'ancien régime il n'en était pas ainsi, les deux contentieux étaient administratifs. La Constituante fit un projet dans ce sens, mais plus tard elle décida que les affaires contentieuses des impôts directs seraient

jugées par les directoires, les tribunaux de districts auraient la connaissance des litiges s'élevant en matière d'impôts indirects. Ce fut la loi des 7 et 11 septembre 1790, article 2. La loi du 5 ventôse an VII, article 88, confirme cette solution.

Pourquoi cette distinction ? parce que ces impôts ne sont ni assis ni recouvrés de la même façon, ainsi que nous l'avons vu. Les impôts directs se perçoivent par rôle nominatif, titre de perception résultant d'une décision administrative. Pour juger si l'impôt est dû, il faudra voir si cette décision a été bien rendue, il faudra mettre en cause l'Administration. Au contraire, le tarif des contributions indirectes s'applique à des faits matériels : transports, entrée de marchandises, etc. Sans doute l'Administration peut être mise en cause en cas de litige à leur sujet, elle figure comme autorité publique ; seulement il n'y a aucun acte de puissance publique en cause, il n'y a pas de rôle nominatif à interpréter. Et cela est si vrai, que la compétence administrative reparait, si par hasard un impôt indirect est perçu en vertu d'un rôle nominatif. C'est ainsi que le Conseil de préfecture est compétent quand le droit de détail est remplacé par l'abonnement. C'est ainsi qu'il prononce également sur les difficultés s'élevant entre les planteurs de tabac et la régie au sujet des manquants, parce que le recouvrement des manquants s'opère d'après un rôle nominatif rendu exécutoire par le préfet. C'est ce qui résulte de la loi du 18 avril 1816, article 201.

Ces principes étant posés, nous serions tenté d'assimiler le produit des concessions d'eau aux impôts

directs. Comme pour eux, en effet, il y a un titre nominatif constatant la concession d'abonnement ; une police. Mais il n'en est rien, la taxe perçue à l'occasion des concessions d'eau n'a pas d'autre ressemblance que celle-là avec les contributions directes, et c'est peu pour décider qu'il y ait lieu à assimilation. Aucune idée de répartition, et le fait d'avoir l'eau chez soi n'indique pas un revenu permanent qui puisse être constaté tous les ans et donner lieu à une prestation annuelle.

Au contraire, nous croyons que par sa nature même cette taxe est assimilable à l'impôt indirect, dont elle réunit mieux les caractères.

Comme lui, en effet, elle est perçue pour ainsi dire *sur la chose* ; la personne de celui qui la doit devient indifférente, et si son revenu est atteint, c'est d'une façon indirecte. Elle est aussi de quotité, car le prix à payer par l'abonné est directement déterminé par l'autorité compétente. Le particulier qui demande une concession d'eau sait d'avance ce qu'il aura à payer. Enfin, la taxe est perçue toutes les fois que l'on use de l'eau.

En présence de cette grande analogie entre les contributions indirectes et le produit des concessions d'eau et en général de toutes les taxes dont la perception est autorisée par l'article 133 de la loi de 1884, on ne peut que les assimiler. C'est ce qu'a fait la jurisprudence dans de nombreuses décisions¹.

¹ Cass. civ., 7 déc. 1887, *D. P.*, 88, I, 153.

Cass. civ., 15 janvier 1889, *Gaz. du Palais*, 89, I, 210.

Dès lors, les mêmes règles de compétence, de procédure vont s'appliquer. Nous allons les exposer dans le chapitre suivant.

Cass. civ., 26 fév., 1896, *Gaz. du Palais*, 96, I, 351.

— 8 mai 1889, — 89, I, 771.

— 18 avril 1893, — 93, I, 548.

Trib. civ. de Lyon, 24 mars 1897, *Mon. Jud.*, 30 juin 1897.

Trib. civ. de Lesparre, 12 mai 1897, *Gaz. du palais*, 1897, II, 322.

Trib. civ. d'Orléans, 6 mars 1896. *Annuaire Just. Paix*, sept. 1896.

— Cass. civ., 15 mars 1893, 15 fév. 1899. *D. P.*, 99, 253.

CHAPITRE II

DE LA COMPÉTENCE. — DU RECouvreMENT. — DE LA PROCÉDURE

SECTION PREMIÈRE

De la compétence.

En général et sauf quelques exceptions, le contentieux des contributions indirectes, à la différence de celui des contributions directes, est dans l'attribution de l'autorité judiciaire; parce qu'il ne s'agit pas ici, en effet, d'interpréter et d'appliquer une série d'actes administratifs, mais seulement un tarif établi par la loi, et le non-paiement donne lieu à des poursuites qui rentrent essentiellement dans la compétence judiciaire.

Les règles de compétence en matière de contributions indirectes sont posées par les articles 88 et 90 de la loi du 5 ventôse an XII, ainsi conçu : « Les contestations qui pourront s'élever sur le fond des droits établis ou maintenus par la présente loi seront portées devant les tribunaux de première instance, qui prononceront dans la Chambre du Conseil et avec les mêmes formalités prescrites pour le jugement des contestations qui s'élèvent en matière de paiement de droits perçus par la régie de l'enregistrement (art. 88).

« Les contraventions qui, en vertu des dispositions de la présente loi, entraînent la confiscation et l'amende seront poursuivies par-devant le Tribunal de police correctionnelle qui prononcera les condamnations » (art. 90).

Ces règles de compétence sont d'ordre public, c'est-à-dire que l'on ne peut y déroger par des conventions.

Les deux articles que nous venons de citer vont recevoir leur application en matière de taxes assimilées aux contributions indirectes. Nous pouvons donc dire que toutes les fois qu'une contestation s'élèvera entre la ville et l'abonné, ou entre la compagnie que s'est substituée la ville et l'abonné, cette contestation devra être portée devant le tribunal de première instance, seul compétent.

Ce principe a été proclamé par de nombreuses décisions de jurisprudence. Il a été décidé notamment que l'autorité judiciaire est seule compétente pour connaître des contestations auxquelles peut donner lieu la perception des impôts indirects ou des taxes assimilées.

Ces contestations doivent être portées devant les tribunaux civils de première instance, qui doivent les juger en premier et dernier ressort, dans les mêmes formes qu'en matière de contestations d'enregistrement.

Dès lors, une Cour d'appel est incompétente, *ratione matière*, pour connaître d'une contestation de cette nature, et cette incompétence étant d'ordre public doit, le cas échéant, être relevée d'office par la Cour de cassation. Il a été, en effet, statué ainsi. La Cour :

« Sur le moyen soulevé d'office et vu les articles 88 de la loi du 5 ventôse an XII et 133 de la loi du 5 avril 1884 :

« Attendu qu'il résulte de ces articles que les contestations qui s'élèvent en matière de contributions indirectes ou de taxes assimilées sont portées devant les tribunaux de première instance, prononçant dans les mêmes formes qu'en matière de contestations relatives à la perception des droits d'enregistrement ;

« Attendu que la taxe litigieuse (dans l'espèce un droit de pesage) n'étant autre chose que l'un des droits énumérés dans l'article 133 de la loi de 1884, il s'agissait dans l'espèce d'un droit rentrant dans la catégorie des impôts indirects ; que, par suite, le litige devait être jugé en premier et dernier ressort par le Tribunal de première instance, en suivant le mode d'instruction spéciale sus-indiqué, et la Cour d'appel était incompétente pour en connaître *ratione materiæ*, qu'en statuant comme elle l'a fait elle a violé une règle d'ordre public. Casse...¹ »

Ainsi donc, ces règles de compétence et de procédure sont, par suite, applicables aux contestations auxquelles peuvent donner lieu la perception de tous droits qui, d'après l'article 7 de la loi du 11 frimaire, an VII, l'article 33 de la loi du 18 juillet 1837 et l'article 133 de la loi du 5 avril 1884 entrent dans la composition des recettes municipales ordinaires.

Elles sont applicables à ce titre, notamment aux contestations relatives à la perception de la taxe d'abatage

¹ Cass. civ., 18 avril 1893. *Gaz. Pal.*, 1893, I, 368.

sur la viande des animaux tués dans un abattoir municipal, ou à la taxe qu'une ville a pu être autorisée à percevoir, pour en affecter le produit aux frais de redressement et d'embellissement de ses quais, sous le nom de droit d'attache sur les navires ou bateaux stationnant dans son port¹.

Comme le produit des concessions d'eau n'est pas autre chose qu'une taxe résultant de l'énumération des textes que nous avons cités, le contentieux en appartient aux mêmes tribunaux, qui statueront suivant les mêmes règles.

Comme ces taxes offrent aussi une grande analogie avec les taxes de l'octroi, on a soutenu que les litiges qui s'élevaient à l'occasion de leur perception devaient appartenir aux tribunaux de paix. Nous croyons qu'il y a là une grave erreur de la part des partisans de cette thèse, et en même temps une grave atteinte portée à l'ordre des juridictions établi par la loi. En effet, une loi a décidé que le contentieux en matière de taxes d'octroi est attribué aux tribunaux de paix, ces derniers peuvent en connaître. Mais, à cause de l'analogie qui existe entre les taxes d'octroi et les taxes de l'article 133, on ne saurait en conclure que le contentieux de ces dernières appartiennent aux tribunaux de paix, car aucune loi ne leur donne le droit de statuer sur les contestations que leur perception peut soulever.

C'est ainsi qu'un arrêté préfectoral qui tend à assimiler lesdites taxes aux taxes d'octroi et à attribuer la compétence au juge de paix pour connaître des contestations

¹ Cass. civ., 7 déc. 1887, *D. P.*, 88, 1, 53.

relatives à leur perception est entaché d'excès de pouvoir, en ce qu'il n'appartient pas au préfet de créer une compétence contraire à l'ordre des juridictions établi par la loi, et est, par suite, dépourvu à cet égard de toute force obligatoire¹.

Les contestations, lorsqu'elles s'élèvent sur le fond du droit, appartiennent à la juridiction civile; mais s'il s'agit de la poursuite des contraventions, c'est la juridiction criminelle qui doit être saisie.

Si le débat sur le fond du droit s'engage incidemment devant un tribunal correctionnel saisi d'une contravention, ce tribunal doit-il retenir le procès ou renvoyer au Tribunal civil le jugement de l'exception préjudicielle?

Par exemple, une contravention est faite au bénéficiaire d'une concession d'eau, auquel on reproche d'user frauduleusement d'une quantité d'eau supérieure à celle qu'il lui était permis de recevoir. Il prétend qu'il y a droit. C'est bien là une question préjudicielle, car, si l'abonné prouve qu'il avait le droit d'user de cette quantité d'eau, la contravention disparaît, et dès lors il semble que le Tribunal correctionnel doit surseoir jusqu'à ce que l'action principale soit jugée. Il doit se dessaisir, dit-on, parce que le fait de savoir si telle ou telle perception de taxe est dûment autorisée, touche évidemment au fond du droit, dont les Tribunaux civils seuls peuvent connaître.

La question n'est pas sans difficulté, et pour la résoudre nous sommes encore obligés de faire appel

¹ Cass. civ., 15 janvier 1889, *Gaz. du Pal.*, 89. I, 210.

aux décisions intervenues à propos des impôts indirects auxquels sont assimilées nos taxes.

La Cour de cassation a varié sur cette question. Elle a décidé d'abord que le Tribunal correctionnel saisi d'une contravention devait renvoyer au Tribunal civil s'il y a une question soulevée touchant le fond de droit¹.

Il a été jugé notamment, que lorsqu'un marchand en gros, contre lequel un manquant a été constaté, fonde son opposition à la contrainte sur des circonstances de prétendue force majeure, desquelles il induit qu'il n'est rien dû sur ce manquant; la contestation qu'il élève porte sur le fond du droit et, par suite, c'est aux tribunaux ordinaires qu'il appartient d'en connaître, aux termes de l'article 88 de la loi du 5 ventôse, an XII².

La Cour de cassation, changeant d'opinion, a ensuite décidé que l'attribution donnée aux tribunaux de première instance, relativement aux contestations sur le fond des droits en matière de contributions indirectes, doit s'entendre uniquement des contestations purement civiles, ayant pour objet des droits à payer ou à restituer, dont la demande est formée, soit par action directe, soit par une opposition à une contrainte décernée par la régie; mais qu'il en est différemment d'une contestation incidente à un procès-verbal de contravention ou saisie, qui détermine la compétence

¹ Cass. crim., 27 floréal, an XIII, 31 juillet 1812. — *Jurisp. gén.*, Dalloz, v. Impôts indirects, p. 679, n° 461.

² Cass. civ., 9 mars 1852, *D. P.*, 52, I, 85.

des tribunaux correctionnels et les constitue juges de l'action et des exceptions qu'on y oppose ¹.

Ce dernier système est préférable. De plus, il est conforme au principe de droit commun que le juge de l'action est le juge de l'exception. Et d'ailleurs, s'il suffisait pour soustraire les contrevenants à la juridiction correctionnelle et arrêter le cours de leurs poursuites, d'alléguer que la prétention de la régie n'est pas fondée, ou que ses exigences ne sont pas conformes aux prescriptions de la loi, il est évident que la perception de l'impôt indirect ou des taxes qui leur sont assimilées rencontrerait partout des obstacles aussi favorables à la fraude que funestes au trésor public.

Toutefois, pour que la deuxième opinion soit acceptable, il faudrait y ajouter ce tempérament, à savoir que le Tribunal correctionnel ne doit renvoyer à la juridiction civile la question de fond soulevée par l'individu poursuivi que lorsque la solution de cette question peut être l'objet d'un doute raisonnable, sinon il appartiendra au Tribunal correctionnel de statuer lui-même sur l'action et l'exception.

Le président du Tribunal civil statuant en référé peut-il s'immiscer d'une manière quelconque dans la connaissance d'une contestation relative au paiement des contributions indirectes ?

Ainsi, en matière civile ordinaire, un individu au préjudice duquel a été faite une saisie-arrêt, peut demander au juge des référés qu'il soit donné main-

¹ *Jurisp. gén.*, Dalloz, Impôts indirects, p. 679, n° 462. et arrêts cités en note.

levée de cette saisie, s'il est démontré qu'elle a été faite sans titre ni permission du juge, par exemple.

Le juge pourra-t-il de même surseoir à l'exécution d'une contrainte décernée par la régie jusqu'après la décision du Tribunal civil sur le fond du débat ?

En statuant ainsi, le juge viole non seulement les règles de compétence d'après lesquelles une contestation de cette nature doit être portée devant les tribunaux civils pour être jugée dans les formes spéciales établies par la loi du 22 frimaire, an VII, mais encore la disposition formelle de l'article 239 de la loi du 28 avril 1816, qui ordonne l'exécution des contraintes de la régie, nonobstant opposition et sans y préjudicier.

C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de cassation en date du 3 juin 1833 et ainsi conçu : « Vu l'article 65 de la loi du 22 frimaire, an VII, et l'article 88 de la loi du 5 ventôse, an XII ; vu en outre l'article 239 de la loi du 28 avril 1816 ; attendu que l'administration des contributions indirectes a décerné le 14 mai 1832, contre Vacquier, débitant de boissons à Aurillac, une contrainte pour le paiement de droits réclamés par cette administration, que cette contrainte a été suivie de la saisie des meubles dudit Vacquier, que sur l'opposition formée par celui-ci à la contrainte et à la saisie, le président du Tribunal civil d'Aurillac, jugeant le 23 novembre 1833 en référé, après avoir renvoyé les parties devant le Tribunal pour leur être fait droit sur le fond des contestations, a néanmoins ordonné qu'il serait provisoirement sursis à l'exécution de cette contrainte jusqu'à ce qu'il ait été prononcé par le Tribunal ; —

attendu que le président du Tribunal civil d'Aurillac tenant les référés était sans qualité pour s'immiscer d'une manière quelconque dans la connaissance d'une contestation relative au paiement des contributions indirectes, et surtout pour ordonner qu'il serait sursis à l'exécution de la contrainte ; que des contestations de cette nature ne peuvent, en effet, être portées que devant les tribunaux civils, pour y être jugées spécialement avec les formalités prescrites par l'article 65 de la loi du 22 frimaire, an VII, lesquelles ont été déclarées communes à l'administration des contributions indirectes par l'article 88 de la loi du 5 ventôse, an XII ; qu'aussi le Conseil d'Etat décida-t-il, par son avis du 12 mai 1807 approuvé le 1^{er} juin suivant, que par l'article 1041 du Code de procédure civile le législateur n'avait entendu porter aucune atteinte aux formes de procéder spécialement établies, soit en matière d'enregistrement, soit en toute autre matière, par exception aux lois générales ; — attendu, en outre, que l'ordonnance rendue en référé contient même une contravention formelle à l'article 239 de la loi du 28 avril 1816, qui ordonne l'exécution de semblable contrainte, nonobstant opposition et sans y préjudicier..... casse.....¹ »

Nous aurons à revenir sur ce sujet lorsque nous étudierons plus particulièrement la contrainte. En tout cas, l'ordonnance rendue en pareille matière ne peut être attaquée que par la voie du pourvoi en cassation, elle n'est pas sujette à appel².

¹ Cour d'appel de Lyon, 11 fév. 1881, *D. P.*, 81, I, 197.

² Cour d'appel de Lyon, 11 fév. 1881, *D. P.*, 81, II, 197.

L'incompétence dont il s'agit ici est une incompétence *ratione materiae* ; elle est par conséquent d'ordre public, et quand même la partie condamnée à l'amende ne réclamerait pas contre le jugement, puisqu'il faudra toujours qu'elle paie en définitive, le jugement devrait être réformé sur ce point, soit sur la requête du ministère public, soit d'office par la Cour de cassation dans l'intérêt de la loi.

Mais quel va être le tribunal civil compétent ? car l'article 65 précité, en disant que les instances concernant l'enregistrement, et, par suite, nos taxes seront suivies devant les tribunaux de première instance, n'a pas indiqué précisément devant lequel de ces tribunaux la demande devait être portée, en sorte qu'on prétendait que le droit commun devait recevoir son application, c'est-à-dire que le tribunal compétent était celui du défendeur, la régie étant le plus souvent demanderesse.

Mais ce n'est pas là l'intention de la loi. Au contraire, en pareille matière, elle déroge à la règle *actor sequitur forum rei*. En effet, l'initiative des poursuites appartient toujours à l'administration, et le premier acte de procédure est une contrainte donnée par elle, et dont l'exécution ne peut être suspendue que par une opposition formée par le redevable, avec assignation devant le tribunal du lieu où est l'administration. C'est l'opinion de la jurisprudence. Dans un arrêt déjà ancien, du 23 floréal an XIII, la Cour de cassation : « Vu l'article 64 de la loi du 22 frimaire, an VII ; attendu que les principes qui règlent la compétence en matière d'actions personnelles ne régissent point les actions intentées au nom des administrations publiques pour le paie-

ment des contributions ; que notamment en matière de recouvrements, les receveurs ou proposés de la régie ne peuvent être entraînés pour l'exercice de leurs poursuites devant d'autres tribunaux que ceux où leurs bureaux sont établis : que l'article 64 susvisé est une dérogation formelle à la règle *actor sequitur forum rei* en obligeant le contribuable opposant à la contrainte à élire domicile où siège le Tribunal du lieu où leurs bureaux sont établis ; que ces principes ont été constamment appliqués par plusieurs arrêts de la Cour de cassation, et qu'ils ont été, au contraire, violés par le jugement du Tribunal de Tarascon, du 4 fructidor, an XII, renvoie les parties devant le Tribunal de Marseille. »

SECTION II

De la procédure.

Puisque les tribunaux civils de première instance sont seuls compétents en matière de taxes assimilées aux contributions indirectes, ils doivent juger les contestations qui s'élèvent au sujet de leur perception dans la même forme que les contestations relatives à la perception des droits d'enregistrement.

La perception des impôts ne souffre pas de retard : c'est dans le but d'en accélérer le recouvrement, et aussi par motif d'économie, que le législateur de l'an VII a dégagé la procédure en cette matière des formes de la procédure ordinaire.

Par conséquent, l'instruction de l'affaire se fait par simples mémoires respectivement signifiés. C'est ce que

dit l'article 65, alinéa 2, loi du 22 frimaire, an VII, et l'article 17, loi du 27 ventôse, an IX, qui s'explique d'une manière encore plus précise, puisque d'une part non seulement il applique ce mode de procéder aux instances que la régie aura à suivre pour toutes les perceptions qui lui sont confiées, mais que, d'autre part, il interdit formellement les plaidoiries et dispense les parties du ministère de l'avoué.

Les parties ne sont donc pas obligées d'employer le ministère de l'avoué comme dans les instances ordinaires; dès lors, celui qui l'emploie devra le payer, bien qu'elle aurait gain de cause.

Le Tribunal accorde aux parties le délai qu'elles demandent pour produire leurs défenses, sans que toutefois ce délai puisse excéder trente jours.

Le jugement est rendu sur le rapport d'un juge fait en audience publique et sur les conclusions d'un ministère public; il est prononcé en Chambre du Conseil et doit faire mention de l'accomplissement de toutes ces formalités.

Quel est le caractère de ces formalités? Elles sont essentielles, elles tiennent à la substance même du jugement. Elles sont d'ordre public, à raison des matières spéciales pour lesquelles elles ont été prescrites; conséquence, c'est qu'il ne peut être permis, soit aux juges, soit aux parties, de les enfreindre.

L'inaccomplissement de ces formalités ou de l'une d'elles est toujours une cause de nullité.

C'est ainsi que la signification des mémoires par les parties en cause, dans les instances en matière de contributions indirectes et de taxes qui leur sont assimilées,

constitue une formalité substantielle dont l'observation doit être constatée, à peine de nullité, par le jugement qui doit porter en lui-même la preuve de sa régularité¹.

Est nul aussi le jugement rendu en cette matière, qui n'énonce dans aucune de ses parties que le mémoire de l'opposant à la contrainte a été signifié à la régie².

De même le jugement qui, sans énoncer que les mémoires des parties ont été respectivement signifiées, se borne à viser en tête de ses motifs les notes échangées entre elles au cours du délibéré³.

De même le jugement intervenu en matière de contributions indirectes est nul, s'il a été rendu en audience publique, sur plaidoiries, sans rapport préalable d'un juge et sans conclusions du ministère public, et cette nullité ne saurait être couverte sous prétexte qu'elle est le fait des deux parties⁴.

L'article 88 de la loi de l'an XII ne déroge point au principe général de la publicité des jugements. Quoique prononcés en Chambre du conseil, les jugements rendus en matière de contributions indirectes n'en devront pas moins l'être publiquement : conséquence, nullité du jugement, s'il n'est pas constaté qu'il a été prononcé en audience publique.

Enfin une opposition à contrainte ayant été faite

¹ Cass. civ., 17 juillet 1883, *D. P.*, 85, I, 14 et 15. — Cass. civ., 10 novembre 1885, *D. P.*, 1886, I, 80.

² Cass. civ., 6 juillet 1881, *D. P.*, 82, I, 74.

³ Cass. civ., 17 juillet 1883, *D. P.*, 85, I, 14 et 15. — Cass. civ., 10 novembre 1885, *D. P.*, 1886, I, 80.

⁴ Cass. civ., 18 déc., 1878, *D. P.*, 78, I, 466. — Cass. civ., 10 mars 1886, *D. P.*, 86, V, 129.

avec assignation et poursuite de l'instance dans les formes de la procédure ordinaire, le Tribunal civil de Lyon a jugé ainsi qu'il suit par un jugement du 19 juin 1897 :

« Attendu que quelle que soit la solution qui pourrait intervenir sur la validité de la contrainte en vertu de laquelle Vernaison a fait commandement, l'opposition à ce commandement soulève une question relative à la perception d'une taxe municipale. Attendu qu'il est tout au moins de jurisprudence en cette matière que le Tribunal doit être saisi comme en matière de contributions indirectes, c'est-à-dire par mémoires ; qu'en l'état la procédure engagée est donc irrégulièrement engagée et la demande irrecevable en la forme ; que dans ces conditions le Tribunal ne peut se prononcer au fond sur le droit que pouvait avoir Vernaison de procéder par voie de contrainte ; qu'il y a lieu purement et simplement de rejeter la demande comme irrecevable et de condamner le demandeur aux dépens. Par ces motifs, le Tribunal jugeant publiquement, en matière sommaire et dernier ressort, déclare l'opposant irrecevable dans sa demande, l'en deboute et le condamne aux dépens¹. »

Quelles sont les voies de recours contre ces jugements ? Les jugements rendus en matière de contributions indirectes ne sont pas susceptibles d'appel, article 65, loi du 31 frimaire an VII. Dès lors, ils ne peuvent être attaqués que par voie d'opposition s'ils sont par défaut, par voie de requête civile et de recours en cassation s'ils sont contradictoires.

Les délais de l'opposition et de la requête sont ceux

¹ *Mon. Jud. Lyon*, n° 30, juin 1897.

fixés par les articles 155, 480 et suivants du Code de procédure civile, le pourvoi en cassation a lieu dans les trois mois de la signification, et selon la forme ordinaire.

Toutes ces règles de procédure s'appliquent aux taxes assimilées aux contributions indirectes, et notamment au produit des concessions d'eau. Ces principes ont été consacrés par de nombreuses décisions de jurisprudence¹ et ne sont plus discutés aujourd'hui. De même, ainsi que nous le verrons plus loin, la Cour de cassation a tiré de ces règles une conséquence bien typique, en reconnaissant au fermier de taxes municipales le droit de procéder par la voie de la contrainte².

SECTION III

Du recouvrement et de la contrainte.

L'administration, pour opérer le recouvrement des sommes qui lui sont dues, use d'un moyen particulier connu sous le nom de contrainte.

« La contrainte est un mandement exécutoire décerné contre un redevable de deniers publics, de droits dus au Trésor ou de sommes dont le paiement a été ordonné en faveur de l'Etat, soit par des jugements des tribunaux judiciaires, soit par des décisions administratives³. »

¹ Cass. civ., 7 déc. 1887 et 15 janvier 1889, *Gaz. du Pal.*, 89, I, 210 et 771. — Cass. civ., 16 avril 1893, *Gaz. du Pal.*, 93, I, 548.

² Cass. civ., 25 fév. 1896, *Gaz. du Pal.*, 96, I, 351.

³ Choveau, *Code d'instruction adm.*, t. II, p. 107, n° 914.

Nous ajouterons qu'elle peut être décernée en faveur de toute administration pour toutes redevances ou taxes revêtant les caractères des impôts, directs ou indirects, par conséquent en faveur de la commune pour le recouvrement des taxes énumérées par l'article 133 de la loi du 5 avril 1884.

Sur quoi repose le recouvrement par contrainte? Sur une double présomption de véracité de l'administration? d'une part véracité au point de vue de l'existence de la créance, d'autre part véracité au point de vue du calcul du *quantum*. Mais cette présomption tombe devant une opposition régulièrement formée, et la question est portée devant le tribunal compétent.

La contrainte est un acte d'autorité administrative : ce n'est point un acte de jugement, bien qu'elle entraîne exécution « parée », c'est-à-dire qu'elle autorise : la saisie, la vente des meubles, l'inscription hypothécaire judiciaire¹. Il est vrai que, comme les jugements, elle est revêtue de la formule exécutoire, mais ceux-ci empruntent eux-mêmes la formule exécutoire à la puissance exécutive, et puis il y a d'autres actes qui en sont revêtus, par exemple, ceux des notaires. La contrainte fixe avec autorité le montant de la créance, mais pas à la façon d'un jugement, car ici le juge serait juge et partie².

Nous avons dit que la contrainte administrative emporte hypothèque de la même manière et aux mêmes conditions que les décisions émanées des tribunaux

¹ Avis Cons. d'Etat, 16 therm., an VII, av. 29 oct. 1811.

² Hauriou, *Précis de droit adm.*, 3^e édit, p. 708.

administratifs et judiciaires. L'avis du Conseil d'Etat du 19 thermidor an XII le décide en termes exprès. Deux autres avis, des 12 novembre 1811 et 24 mars 1812, déclarent cette règle applicable aux contraintes décernées par l'administration des douanes et aux arrêtés des préfets qui fixent les débits des comptables, des commerçants et des établissements publics.

Toutefois, les auteurs ne sont pas d'accord sur ce point.

Les uns ont prétendu qu'il fallait distinguer deux espèces de contraintes¹ : 1^o les contraintes qui ont tous les caractères des jugements et doivent en produire les effets ; telles seraient celles émanées des Conseils de préfecture en matière de contributions, ou celles décernées par le Ministre des finances et les Préfets contre leurs comptables ; 2^o les contraintes qui ne sont que des exécutoires délivrés par les administrateurs désignés par la loi, pour l'exercice des droits et actions des personnes publiques ; telles seraient celles que peuvent décerner les receveurs de l'enregistrement et des domaines, des contributions directes et indirectes, etc. Les premières seules emporteraient hypothèques ; les secondes ne produiraient pas le même effet.

Un arrêt de la Cour de cassation consacre cette distinction, il est ainsi motivé : « Considérant que la régie ne cite aucune loi qui attache le droit d'hypothèque aux contraintes décernées par ses receveurs ; que l'avis du Conseil d'Etat du 16 thermidor an XII ne s'applique

¹ Durieu, t. I, p. 466, n^o 4. — Dumesnil, *Législation du Trésor public*, p. 303, n^o 257.

qu'aux contraintes que les administrateurs ont le droit de décerner en qualité de juges, et sans que ces actes puissent être l'objet d'aucun litige devant les tribunaux ; que l'avis du Conseil d'Etat du 29 octobre 1811 ne dispose qu'en faveur de la régie des douanes et pour le cas où l'article 13, titre 13, loi du 22 août 1791, lui donne, d'ailleurs, hypothèque sur les biens des redevables ; d'où il suit que la régie de l'enregistrement ne peut exciper d'aucun de ces avis¹. »

D'autres n'admettent pas cette distinction, car si l'avis du 25 thermidor an XII, qui a la force d'un décret impérial, ne s'appliquait qu'aux décisions des tribunaux administratifs, il serait complètement inutile, puisqu'il est de principe que ces décisions ont les mêmes effets que les jugements et, par conséquent, emportent hypothèque².

« La distinction de la Cour de cassation, dit Serrigny, outre qu'elle établit une opposition manifeste dans des actes dont les effets doivent être les mêmes, détruit l'uniformité de la législation et désarme les administrations financières. En effet, pourquoi les contraintes décernées par le Ministre des finances ou par les préposés des contributions indirectes emporteraient-elles hypothèque, tandis que celles émanées des autres administrations financières ne produiraient pas ce résultat ? Est-ce parce que le jugement du fond doit, en cas d'opposition, être porté devant l'autorité administrative pour les uns, et devant l'autorité judiciaire pour les

¹ *Jur. gén.*, Dalloz, Enregistrement, n° 5176, p. 548, note, arrêt Cass., 28 janvier 1828.

² Foucart, t. II, p. 465, note 1.

autres ? Si cela devait produire une différence, il serait plus logique d'adopter un résultat inverse. Le législateur ne l'a pas voulu, par ce qu'il a eu pour but de donner à l'Etat des jugements provisoires, sans frais, sous le nom de contraintes. Enfin, si les contraintes ne produisent pas aux administrations financières l'hypothèque judiciaire, le but de la législation exceptionnelle est manqué, et l'Etat sera obligé de poursuivre à grands frais ses débiteurs devant les tribunaux, pour avoir des titres hypothécaires contre des individus peu solvables, car ce sont précisément ceux-là qui ne paient pas sans poursuites¹. »

D'ailleurs, l'arrêt de la Cour de cassation précité est resté isolé et n'a pas été suivi d'autres décisions.

En définitive, on doit tout simplement reconnaître, quant aux contraintes administratives, un droit spécial qui, pour la sûreté des recouvrements du Trésor public, a élargi le cercle de l'hypothèque judiciaire.

La contrainte est décernée par l'administration, ou ses préposés, au profit de laquelle est établie la contribution ou taxe pour laquelle elle a été délivrée.

Elle est soumise aux formalités prescrites par le décret du 1^{er} germinal an XIII, dont l'article 44 est ainsi conçu : « La contrainte sera décernée par le directeur ou receveur de la régie, elle sera visée et déclarée exécutoire sans frais, par le juge de paix du canton où le bureau de la perception est établi, et pourra être notifiée par les préposés de la régie. Le juge de paix ne pourra refuser de viser la contrainte

¹ Serrigny, *Supplément*, p. 133, n^o 990 *ter*.

pour être exécutée, à peine de répondre des valeurs pour lesquelles la contrainte aura été décernée. »

Mais si la contrainte est le premier acte de poursuite, elle n'est pas elle-même constitutive d'instance. Il n'y a instance engagée que par l'opposition du redevable à la contrainte. Il suit de là que l'administration peut décerner des contraintes, sans être tenue d'appeler les redevables devant les tribunaux ; ce n'est qu'un simple avertissement de payer. Dès lors, il semble que l'administration peut agir autrement que par contrainte. L'article 64 de la loi du 22 frimaire dit bien que le premier acte de poursuite sera une contrainte, mais il ne s'exprime pas d'une manière impérative, et n'exclut pas, par conséquent, l'idée que l'administration puisse agir autrement¹.

L'exécution de la contrainte peut-elle être arrêtée par l'opposition formée par le redevable ? A l'égard des contributions indirectes, le décret du 1^{er} germinal an XIII portait :

Article 45 : « L'exécution de la contrainte ne pourra être suspendue que par une opposition formée par le redevable. L'opposition sera motivée et contiendra assignation à jour fixe devant le Tribunal de l'arrondissement, avec élection de domicile dans la commune où siège le Tribunal ; le délai pour l'échéance de l'assignation ne pourra excéder huit jours, le tout à peine de nullité de l'opposition. »

Mais les articles 39 de la loi du 24 avril 1806, 136 de celle du 8 décembre 1814, et 239 de celle du 28 avril 1816, conçus en termes identiques, disposent :

¹ Trib. Saint Amand, 27 nov. 1884, *D. P.*, 85, II, 214.

« A défaut de paiement des droits, il sera décerné contre les redevables des contraintes qui seront exécutoires nonobstant appel et sans y préjudicier. »

De ces dispositions il résulte qu'il peut être formé opposition à la contrainte, mais que cette opposition n'en suspend pas l'exécution.

L'opposition faite à la contrainte en matière de taxes assimilées aux contributions indirectes est-elle suspensive? L'opposition à toute décision par défaut est suspensive : c'est pour ainsi dire un principe de droit naturel, à plus forte raison doit-il en être ainsi d'une opposition à un acte qui est déclaré exécutoire sans que la partie intéressée ait même été appelée pour en prévenir la délivrance. D'où la conséquence que si la loi qui autorise une contrainte exécutoire ne dit pas expressément que l'opposition ne sera pas suspensive, l'effet suspensif doit être attribué à une opposition. Or, en lisant les textes que nous venons de citer, nous voyons que l'opposition n'est pas suspensive en matière de contrainte des contributions indirectes, tandis que nous ne trouvons pas les mêmes dispositions dans les lois concernant les taxes assimilées aux contributions indirectes. Les lois qui renvoient au mode de perception des contributions indirectes ne suffisent pas pour qu'implicitement l'effet suspensif soit refusé à une opposition. Cela n'est pas possible, parce que l'effet suspensif étant de droit commun, il fallait nécessairement qu'il fût reproduit expressément.

A part la remarque que nous venons de faire, les taxes municipales de l'article 133, loi 1884, sont, pour leur recouvrement, assimilées aux contributions indi-

rectes, et tout ce que nous venons d'exposer pour le recouvrement de ces dernières s'applique à nos taxes, et notamment aux concessions d'eau, que la ville exploite elle-même, ou qu'elle se soit substitué un tiers pour le faire, car nous avons vu que la concession ne change pas de caractère juridique.

La jurisprudence, en effet, a reconnu au fermier des taxes municipales le droit de procéder par contrainte. La contrainte est décernée par le fermier, elle doit être visée et déclarée exécutoire sans frais, par le juge de paix du canton où a lieu la perception. Le juge de paix ne pourrait refuser de la viser pour être exécutée à peine de répondre des valeurs pour lesquelles elle est décernée¹.

Voici à ce point de vue l'arrêt de la Cour de cassation du 25 février 1896, auquel plusieurs fois déjà nous avons fait allusion. Le sommaire en est ainsi conçu :

« Est nulle l'opposition à contrainte en matière de contributions indirectes, qui a été formée avec assignation à la requête de l'opposant devant le Tribunal civil à huitaine franche, au lieu de l'avoir été avec assignation à jour fixe dans la huitaine, comme l'exige l'article 45 du décret du 1^{er} germinal an XIII, à peine de nullité.

« Et il en est de même en cas d'opposition ainsi formée à une contrainte décernée pour le recouvrement d'une taxe municipale, telle qu'un droit de plaçage et

¹ *Rep. Encyc.*, Labori et Schaffhauser, v. Impôts ind., n^{os} 1046.

de stationnement assimilé pour le recouvrement aux contributions indirectes ¹. »

Les faits de la cause, tels qu'ils sont rapportés dans la *Gazette du Palais*, étaient les suivants :

Le sieur Dodigeos, fermier des droits de plaçage et de stationnement de la commune d'Arcachon, a, en 1893, fait décerner contre le sieur Bertrand, laitier dans cette commune, une contrainte à laquelle ce dernier a formé opposition et que le Tribunal civil de Bordeaux avait annulée par un jugement du 21 février 1894.

Ce jugement, qui avait repoussé certaines nullités de forme relevées par le contraignant à l'encontre de l'opposition, statuait en outre dans les termes suivants :

« Attendu que, s'il est vrai que les taxes municipales sont assimilées aux impôts indirects, il est également certain, que, d'après l'article 28 de la loi du 5 ventôse, an XII, cette assimilation ne porte que sur le jugement des contestations auxquelles ces taxes peuvent donner lieu et non sur le mode de recouvrement ; que le droit de décerner des contraintes constitue un privilège réservé aux fonctionnaires désignés par les lois et n'appartient pas aux simples particuliers ; qu'il n'y a d'exception qu'en faveur des fermiers des droits de pesage et mesurage, auxquels il a été conféré par décret spécial du 26 septembre 1891 ; que c'est donc à tort que Dodigeos a décerné contre Bertrand la contrainte du 16 mai 1893, qui doit être considérée comme nulle et abusive. »

¹ Cass. civ., 25 fév. 1896. *Gaz. Pal.*, 96, I, 351.

Dodigeos s'est pourvu en cassation de ce jugement, et la Cour de cassation a accueilli son pourvoi par l'arrêt suivant. La Cour :

« Vu l'article 45 du décret 1^{er} germinal an XIII ;

« Attendu que les taxes municipales, et notamment les droits de plaçage et de stationnement sont assimilés pour le recouvrement aux contributions indirectes et que, par suite, les dispositions susvisées leur sont applicables :

« Attendu, en effet, que l'opposition de Bertrand à la contrainte décernée contre lui a eu lieu avec assignation devant le Tribunal de Bordeaux à huitaine franche conformément aux articles 72 et 1033 du Code de procédure civile, qu'elle aurait dû être faite avec assignation à comparaître à jour fixe dans la huitaine ; que dès lors elle était nulle et qu'en la validant le jugement attaqué a violé la disposition susvisée. Par ces motifs, sans qu'il soit besoin de statuer sur le second moyen, casse...¹ »

¹ Dans le même sens. Trib. civ. de Lyon, *Mon. Jud. Lyon*, n° du 30 juin 1897.

QUATRIÈME PARTIE

NATURE DU CONTRAT DE 1853

INTERVENU ENTRE LA VILLE DE LYON ET LA COMPAGNIE GÉNÉRALE
DES EAUX DE LYON

En 1853 les administrateurs de la ville de Lyon résolurent d'organiser un service général de distribution d'eau dans l'agglomération lyonnaise, il s'agissait de créer un service public.

Le tarif des taxes à percevoir fut délibéré par le Conseil municipal; la taxe pour les services publics, c'est-à-dire les besoins de la ville et des établissements communaux et charitables, fut fixée à 17 et 15 francs le mètre cube par an, article 32 du cahier des charges. La taxe à percevoir, pour consommation de ménage, fut fixée à 6 centimes l'hectolitre par jour, prix maximum, article 32 du cahier des charges.

La ville ayant élaboré ses tarifs aurait pu, évidemment, construire et organiser elle-même le service des eaux et ensuite percevoir directement la taxe sur les particuliers, mais alors il lui eût fallu, n'ayant pas en caisse les fonds suffisants pour faire les travaux nécessaires, emprunter une somme considérable. Une autre combinaison fut adoptée.

L'administration municipale, ayant fixé les tarifs comme il a été dit ci-dessus, ayant dressé aussi un cahier des charges, les fit publier, offrant de concéder à titre exclusif, pour quatre-vingt-dix-neuf ans, le service de la distribution des eaux à Lyon, cette concession devant comprendre, nécessairement, le produit des taxes à percevoir, à charge par les futurs concessionnaires de se soumettre aux clauses et conditions du cahier des charges, c'est-à-dire d'organiser le service de manière à fournir complètement et à distribuer les eaux dans tout le périmètre concédé (art. 1^{er} du cahier des charges), le choix des moteurs étant laissé à la disposition du concessionnaire, pourvu que les moteurs présentent les garanties convenables afin d'éviter tout chômage (art. 5) ; les moteurs, réservoirs, conduites principales et de répartition devant être établis de manière à fournir à tous les quartiers de la ville de Lyon l'eau nécessaire (art. 7), un délai de quatre ans étant accordé au concessionnaire pour la complète exécution des travaux d'établissement du service public et du service particulier qui étaient imposés au concessionnaire (art. 8, 27 et 28 du cahier des charges).

Par une lettre du 23 mai 1853, la Compagnie générale des Eaux sollicita et obtint « la concession de la distribution des eaux ». Ce fut le traité de 1853. Elle était substituée à la ville, c'est elle qui allait faire les travaux ; c'est elle qui allait consentir aux particuliers des concessions d'eau et percevoir en retour la taxe, dans les conditions et d'après les tarifs que la ville avait établis.

Quel est le caractère juridique du traité de 1853 ? Nous avons vu qu'on n'était pas unanimement d'accord

sur les contrats de cette nature, intervenant, en général, entre une ville et les concessionnaires. Nous avons vu que les uns voient dans ces contrats une concession de travaux publics, les autres une concession de taxe à percevoir.

En ce qui concerne plus particulièrement le traité de 1853, trois hypothèses peuvent être envisagées : ou c'est une concession de travaux publics, ou c'est un marché de fournitures, ou c'est enfin une concession du service de distribution des eaux avec une concession de taxe à percevoir comme corollaire. Voyons ces trois hypothèses.

Première hypothèse. Le caractère essentiel et principal du contrat de 1853 est une concession de distribution d'eau, comportant nécessairement la concession de la taxe municipale à percevoir ; dès lors, l'autorité judiciaire est compétente sur les litiges soulevés à l'occasion de ces concessions.

Les partisans de cette hypothèse prétendent se baser sur l'interprétation du contrat de 1853.

En effet, disent-ils, qu'est-ce que la Compagnie a demandé ? la concession de la distribution des eaux. Elle a dit : Vous voulez, vous commune, distribuer l'eau, faire des concessions d'eaux aux habitants, je demande à le faire à votre place. Dès lors, la Compagnie demandant à se substituer ainsi à la ville, comme cette dernière elle tombait sous l'empire de l'article 133 de la loi de 1884 ; elle allait, vis-à-vis des habitants, faire ce qu'aurait fait la ville, des concessions d'eaux dont le produit rentre dans le budget ordinaire des communes de par la loi.

En somme, le traité de 1853 est pour eux la concession du monopole de la distribution des eaux dans la ville de Lyon et du droit qui y est attaché de percevoir la taxe conformément au tarif, et une des conditions de la concession du produit des concessions d'eau, c'est l'obligation imposée à la Compagnie de construire bâtiments, machines, aqueducs, etc., pour pouvoir distribuer l'eau partout dans le périmètre concédé.

Donc, il ne s'agit pas d'un traité dont le caractère principal et essentiel serait un marché de travaux publics. Ici les travaux publics ne sont qu'une des charges du traité de concession de distribution d'eau.

Au surplus, si le traité était un marché de travaux publics, la rédaction aurait été différente, on aurait fixé étroitement et clairement ce qu'il fallait construire, on aurait établi un devis, et surtout on aurait fixé d'avance le prix des travaux, mais rien de tout cela.

Enfin, si c'était une concession de travaux publics, la base du rachat de la concession aurait été le paiement du prix des travaux, c'est-à dire du capital dépensé. Au contraire, nous voyons que le rachat a pour base le produit de la taxe et doit être fait suivant les conditions établies par l'article 34 du cahier des charges. Nous sommes bien en présence d'une concession du service de la distribution d'eau. Et lorsqu'il est question du rachat de la concession de la Compagnie des eaux, il ne s'agit pas d'acheter les puisards, les machines élévatoires, le matériel, les canalisations, les branchements du service des eaux : tout cela est la propriété de la ville, la Compagnie n'en est que détenteur précaire ; il s'agit de racheter la concession de la taxe,

du revenu communal qui a été aliéné pour quatre-vingt-dix-neuf ans, avec clause de rachat. Plus exactement, il s'agit de retirer à la Compagnie générale des Eaux, l'exploitation de la distribution des eaux, à charge de l'indemnité prévue.

On peut nous répondre, disent-ils, que tout ce que nous disons est exact si la concession envisagée est une des concessions d'eau dont parle l'article 133. Mais ce n'est pas le cas, l'article 133 vise le cas où une ville a de l'eau, et une quantité d'eau supérieure à celle qu'exige son service public. Elle peut alors abandonner son excédent aux particuliers, le leur distribuer, et, pour ces droits d'usage qu'elle concède, elle perçoit des taxes assimilées aux impôts indirects. Mais en 1853 Lyon n'avait pas d'eau, même pour son service public ; la Compagnie en a amené, a fait des travaux, a acheté des terrains, etc., donc elle est entrepreneur de travaux, et sa concession est une concession de travaux publics.

La ville n'avait pas d'eau, on ne peut concéder un droit sur ce que l'on n'a pas. C'est inexact, on peut bien percevoir des taxes sur les choses qu'on ne possède pas ; ainsi la ville peut percevoir des taxes de stationnement sur la grande voirie, sur les quais fluviaux, etc. La lecture de l'article 133 et des arrêts cités suffit à dissiper cette erreur.

Qu'est-ce qui fait que les taxes de l'article 133 sont des taxes municipales assimilées aux contributions indirectes ? Est-ce leur objet ? Pas le moins du monde. Ainsi la grande voirie n'a rien de municipal et elle est l'objet de taxes. C'est que tous les droits prévus par l'article 133 rentrent dans le budget ordinaire des com-

munes et que la jurisprudence dit : Tous les droits perçus au profit des communes et rentrant dans le budget ordinaire des communes sont assimilés aux contributions indirectes.

C'est si peu une concession de travaux publics, que lors du traité du 8 août 1853, la ville possédait déjà un petit service, réduit il est vrai, de distribution des eaux, conduites, bornes-fontaines, etc. Or, la ville a remis tout cela à la Compagnie concessionnaire, qui doit rendre le tout en bon état à l'expiration de sa concession (art. 25 du cahier des charges).

En outre, la ville de Lyon a fait exécuter de ses deniers les travaux d'établissement d'une galerie de filtration et des travaux de raccordement et de communication de ladite galerie avec les bassins anciens créés par la Compagnie générale des Eaux (art. 2, 3, 4 du traité annexe du 20 janvier 1862). Et la Compagnie qui profite de tous les travaux n'est tenue d'en rembourser le montant à la ville que pour partie, soit à concurrence de la somme de 400.000 francs seulement (art. 5 du traité du 20 janvier 1862 et art. 2 du traité du 16 août 1866).

Enfin, à partir du 1^{er} janvier 1888, tous les travaux faits pour augmenter ou améliorer le service des eaux ont été créés avec les deniers de la ville, et c'est la Compagnie générale des Eaux qui exploite le tout (art. 4 et 5 du traité du 25 janvier 1888, art. 1 et 2, traité du 28 juillet 1894).

Voilà leur raisonnement. Donc la ville n'a pas voulu faire une concession de travaux publics, mais elle a plutôt créé un monopole et aliéné pour quatre-vingt-

dix-neuf ans un des éléments des recettes de son budget ordinaire.

Il est vrai que le traité comporte deux restrictions ou réserves. La première consiste en ce que le produit de la concession d'eau n'a pas été aliéné d'une façon complète et absolue. La ville s'est réservé une part éventuelle sur l'excédent des bénéfices du concessionnaire (art. 31 du cahier des charges).

La deuxième consiste en ce que la commune, tout en aliénant pour quatre-vingt-dix-neuf ans un élément de ressources du budget ordinaire, a néanmoins stipulé le droit de retirer la concession après trente ans, à charge d'une indemnité dont le mode de calcul a été prévu et fixé d'avance (art. 34 du cahier des charges). Ces restrictions ne changent nullement le caractère du contrat de 1853 et de ses annexes.

Si l'on admet cette opinion, il va en découler une grave conséquence au point de vue de la compétence. Aux termes de l'article 35 du cahier des charges de 1853, les contraventions aux dispositions du cahier des charges, une fois constatées, doivent être soumises à l'appréciation du Conseil de préfecture : donc, compétence des tribunaux administratifs pour tous les litiges, même pour ceux s'élevant entre le concessionnaire et le particulier. Nous remarquerons d'abord que les tribunaux administratifs sont incompétents pour les contestations s'élevant entre le concessionnaire et les tiers, c'est un point établi par la jurisprudence, à moins qu'une question d'interprétation du contrat ne soit en jeu, ou qu'un texte de loi ne déclare formellement que les tribunaux administratifs sont compétents. Au surplus,

nous avons démontré que les tribunaux judiciaires étaient seuls compétents, parce que le produit des concessions d'eau rentre dans le budget ordinaire des communes, et est à ce titre assimilable aux contributions indirectes; par suite le contentieux est le même.

Sur ce point nous sommes d'accord avec les partisans de l'opinion que nous venons d'exposer. Mais ils vont plus loin, et nous sommes obligé de nous séparer d'eux quand ils décident que le Conseil de préfecture est incompétent pour les contestations qui s'élèvent entre la ville concédante et la Compagnie concessionnaire, parce qu'il ne s'agit pas d'une concession de travaux publics, mais d'une concession de distribution d'eau avec le droit y attaché de percevoir une taxe, que dès lors la seule juridiction compétente doit être l'autorité judiciaire. L'article 35 du cahier des charges a donc pour eux commis une grave dérogation aux principes de compétence établis par la loi.

Deuxième hypothèse :

Le contrat de 1853 est un marché de fournitures. Les partisans de cette deuxième opinion, appliquant la règle « *accessorium sequitur principale* », considèrent comme principal dans ce contrat la fourniture : tuyaux, machines, aqueducs, pompes, matériaux, etc., et décident que les tribunaux judiciaires sont seuls compétents pour trancher les litiges en cette matière. Cette hypothèse n'est pas soutenable. On ne peut pas dire que le contrat de 1853 est un marché de fournitures, lorsqu'on se trouve en présence de travaux d'art, de canalisations, etc., à exécuter, pour lesquels on sera souvent obligé de recourir à l'expropriation, mesure qu'on

n'emploiera jamais en matière de marché de fournitures.

Troisième hypothèse :

Nous ne saurions admettre ces deux premières opinions. En effet, si nous appliquons les principes que nous avons exposés, et fermement établis par la majorité des auteurs et la jurisprudence, nous devons décider que le traité de 1853 est, comme tous les contrats de ce genre, une concession de travaux publics. Ce sont les travaux publics qui dominant le contrat. La concession de la perception de la taxe, qui en est la conséquence, n'en est que le prix, c'est l'accessoire.

D'ailleurs, interprétant à notre tour le contrat de 1853, il n'en résulte pas expressément que la ville n'avait en vue que la concession de l'exploitation du monopole de la distribution des eaux, ayant comme conséquence la concession d'une taxe municipale à percevoir.

Le cahier des charges du 8 août 1853 impose à la Compagnie générale des Eaux l'obligation d'exécuter à ses risques et périls tous les ouvrages nécessaires à la distribution de l'eau obtenue par infiltration dans des puisards ou galeries voûtées. Il prescrit l'établissement de bornes-fontaines, de bouches d'arrosage, etc.; il substitue la Compagnie aux droits de la ville dans les expropriations pour cause d'utilité publique des terrains qui seraient nécessaires à l'entreprise.

Nous trouvons bien là tous les éléments de la concession de travaux publics que Deltorbeau définit :
« Un contrat par lequel une ou plusieurs personnes s'obligent envers l'administration à faire exécuter à leurs frais, risques et périls un travail d'utilité publique, moyennant la jouissance d'un péage ou d'autres avan-

tages stipulés dans l'acte de concession¹ ». C'est bien là le sens qu'il convient de donner au mot concession dans l'article 26 du cahier des charges, pour lequel la ville accordait à la Compagnie générale des Eaux une concession exclusive de quatre-vingt-dix-neuf ans, avec faculté de rachat à l'expiration des trente premières années.

Nous ne reviendrons pas sur ce que nous avons dit en matière de concessions de travaux publics, toutes leurs règles doivent s'appliquer au contrat de 1853.

Le caractère juridique du contrat de 1853 étant nettement défini, il serait curieux d'étudier le règlement que la Compagnie générale des Eaux a créé et imposé aux abonnés, sans le soumettre au préalable à l'approbation et homologation des autorités compétentes.

CARACTÈRE DU RÈGLEMENT GÉNÉRAL DE LA COMPAGNIE DES EAUX

Les particuliers n'ont à connaître que le cahier des charges et les tarifs dressés et fixés par l'autorité compétente et dûment homologués, et pas autre chose.

La Compagnie s'était dressé à elle-même un règlement général, pouvait-il être imposé aux particuliers? Il faut partir de ce principe que la Compagnie a les mêmes droits et obligations que la ville. Celle-ci ne pourrait sans autorisation imposer aux particuliers

¹ Christophle, *Trar. publ.*, t. II, n° 1459 bis,

des clauses autres que celles de son cahier des charges régulièrement approuvé. De même, la Compagnie concessionnaire ne peut leur imposer des conditions autres que celles du cahier des charges.

Le « règlement général » non approuvé n'a aucun caractère légal, il n'a pas force obligatoire. Il est inexistant en face du cahier des charges. Et ce n'est pas une autorisation tacite qui peut lui donner la validité qui lui manque. Un usage, quelque constant qu'il soit, ne prévaut pas à l'encontre d'une loi ; un règlement non approuvé, quel que soit le temps pendant lequel il sera toléré, ne peut prévaloir à l'encontre d'un cahier des charges, loi des parties.

Et en admettant même, par impossible, qu'en l'absence de toute approbation régulière de la part de l'autorité supérieure le Règlement général des abonnements de la Compagnie générale des Eaux puisse avoir une valeur quelconque, ce ne pourrait être en tous cas qu'à l'égard de ceux-là seulement qui l'auraient librement accepté et reconnu, par exemple en signant une « police » avec la Compagnie ; mais il ne saurait être imposé à quelqu'un malgré lui, la Compagnie ne pouvait donc émettre la prétention de refuser, ainsi qu'elle l'a fait d'une façon générale, à toute personne d'appliquer strictement les clauses du cahier des charges, sous prétexte de dérogation tacite aux obligations qu'il impose.

Dès lors, les conditions préalables que la Compagnie exigeait des particuliers pour avoir un abonnement étaient nulles. Voyons ces conditions, elles sont assez nombreuses,

I. La Compagnie émettait la prétention d'imposer au futur abonné la signature d'une police en double. Rien d'anormal à ce qu'il semble, l'écrit devant servir à constater l'existence du contrat qui va intervenir entre la Compagnie concessionnaire et l'abonné. Mais la Compagnie allait plus loin : elle exigeait du particulier qu'il prît l'engagement de payer le papier timbré des deux doubles de la police et, éventuellement, les frais d'enregistrement.

Cette exigence ne paraît pas autorisée par le cahier des charges ; aussi le paiement de deux feuilles de timbre ne peut être obligatoire pour le particulier.

Et puis, l'existence d'une police est-elle bien nécessaire ? Nous nous permettrons de remarquer que certaines administrations publiques, et notamment l'administration des contributions indirectes, n'exigent pas en matière d'abonnement qu'une police soit établie sur papier timbré ; cette administration, en effet, n'exige du débitant qui s'abonne pour le paiement de l'équivalent du droit de détail qu'une simple demande établie sur une feuille non timbrée.

De plus, le caractère de la redevance à payer ayant le caractère d'un impôt, il s'ensuit qu'il ne s'agit pas là d'une vente ni d'une location soumise par la loi expressément, à la formalité de l'enregistrement dans un délai déterminé.

Pour percevoir un impôt, il n'est pas nécessaire d'un accord spécial, et enregistré entre le particulier débiteur et la commune percevant l'impôt.

Dès lors, en vertu de quelles clauses la Compagnie substituée à la ville et obligée de s'en tenir aux disposi-

tions exclusives de son cahier des charges pouvait-elle imposer à l'abonné les frais de timbre et d'enregistrement ? Cette prétention était arbitraire et abusive, car elle ne reposait ni sur une disposition formelle du cahier des charges de la concession, ni même sur les principes généraux de droit.

II. La Compagnie générale des Eaux exigeait également, de la part de tout souscripteur à un abonnement, l'engagement de payer d'avance et par semestre ou trimestre la fourniture d'eau à faire. Cette exigence ne saurait se concevoir. D'abord, il ne s'agit pas là, comme nous venons de le voir, d'une vente, puisque la redevance affecte le caractère d'un impôt. Mais, à supposer même qu'il fût possible de considérer le contrat intervenant entre la Compagnie et l'abonné comme une vente, la prétention de la Compagnie se trouverait en contradiction formelle avec les règles du droit commun, puisque le paiement du prix des marchandises qui se vendent à la mesure ne peut, en principe, être exigé que lorsque les marchandises ont été mesurées et comptées (art. 1505, 1603, 1604 C. civ.).

Si, au contraire, comme nous le pensons et l'avons démontré, le prix de l'abonnement doit être considéré comme une simple redevance de concession administrative, comme une taxe assimilée aux impôts indirects que la commune a le droit de percevoir ou de faire percevoir en son lieu et place, il s'ensuit naturellement que la Compagnie générale des Eaux ne pourrait prétendre au paiement anticipé, en l'absence d'une clause de son cahier des charges l'y autorisant.

III. La Compagnie générale des Eaux refusait toute fourniture, service et distribution d'eau aux particuliers qui ne se soumettaient pas à signer une police contenant « renonciation à l'indemnité prévue et stipulée au cahier des charges » en cas de cessation ou d'interruption de la fourniture du service des eaux, même pour les cas où la cessation ou l'interruption ne seraient pas le résultat de la force majeure constatée régulièrement, conformément aux prescriptions du cahier des charges.

Cette exigence de la Compagnie était absolument illégale.

L'article 1^{er} du cahier des charges oblige la Compagnie à organiser son service de manière à « fournir complètement et à distribuer les eaux dans un périmètre déterminé ».

L'article 33 du même cahier des charges stipule « que la Compagnie sera tenue de satisfaire à toute demande d'eau d'un volume de 100 litres au moins par jour et pour un an d'abonnement, qui lui serait adressée pour le service d'une ou plusieurs maisons entièrement construites ».

L'article 35 porte que « les manquants dans la fourniture reconnus et constatés, et admis par le Conseil de préfecture, seront estimés à une valeur double de la valeur à percevoir par la Compagnie, les cas de force majeure exceptés ».

L'article 31 décide « que les frais quelconques de location et de procédure autres que ceux résultant des procès-verbaux de contraventions dressés contre la Compagnie pour quelque cause que ce soit..

sont passés au débit du compte de profits et pertes ».

La Compagnie entendait imposer à la signature des particuliers des polices qui tendaient à annuler complètement les garanties données au public par le cahier des charges. En effet, alors que le cahier des charges n'exonère de toute indemnité que les seuls cas de force majeure immédiatement constatés par l'architecte de la ville sur la réquisition de la Compagnie, cette dernière, par les clauses de cette police, tend à se créer au détriment des particuliers une situation privilégiée que rien n'autorise. Ainsi, les polices de la Compagnie contiennent entre autres clauses les suivantes :

« L'abonné est prévenu que la Compagnie ne garantit pas qu'il n'y aura jamais d'interruption dans la distribution, elle l'avertit même que dans le cas des grandes chaleurs de l'été il devra supporter les irrégularités inséparables du mode de distribution à robinet libre et la privation accidentelle du service pendant une partie de la journée..., que l'interruption pour cette cause, assimilée aux cas de force majeure, ne pourra donner lieu à aucune réduction sur le prix de l'abonnement. »

« L'abonné est prévenu qu'il n'aura aucune répétition à exercer contre la Compagnie des Eaux pour privation temporaire dans la distribution, provenant de l'abus du robinet libre ou résultant de l'insuffisance de diamètre des colonnes à l'intérieur de l'immeuble ou de celui de la prise du branchement sur la voie publique, particulières audit immeuble. »

Il résulte de l'article 35 que nous avons cité, que des indemnités ont été prévues et nettement déterminées,

en cas de contraventions au cahier des charges de la Compagnie concessionnaire. C'était donc une grave atteinte portée à l'autorité du cahier des charges, qui est la loi de la concession, que d'obliger les particuliers à renoncer à ces indemnités. Une semblable renonciation était contraire à l'esprit des contrats de concession administrative et même aux principes généraux de droit commun. Les particuliers, pas plus que la ville, ne pouvaient valablement renoncer d'avance à des indemnités dont le quantum total et la date d'exigibilité ne pouvaient être connus au moment de la renonciation. C'était un contrat aléatoire tout à fait en faveur de la Compagnie, pour lequel l'abonné ne trouvait pas de contre-partie à son avantage.

IV. La Compagnie générale des eaux refusait impitoyablement et sans explication toute fourniture, service et distribution d'eau, au particulier qui ne se soumettait pas à signer une police contenant engagement de payer le prix des travaux à exécuter sur et sous la voie publique, comme la prise d'eau sur la conduite principale, la tranchée à ouvrir et fermer sur la voie publique, la réfection du pavage etc., comme aussi engagement de fournir et payer le prix d'achat, de pose, d'entretien à ses frais, périls et risques, d'un tuyau ou branchement à organiser sous la voie publique depuis la prise sur la conduite principale jusqu'au pied de la maison du particulier.

Cette exigence de la Compagnie concessionnaire paraît encore moins justifiée que les précédentes. En l'absence d'une clause formelle indiquant que ces frais

sont à la charge des particuliers, il est intéressant de constater ce qui se passe entre la Ville et la Compagnie concessionnaire. Il est certain en effet que les dispositions du cahier des charges ne sauraient être appliquées exclusivement à la ville et que les mêmes dispositions doivent régir les rapports des particuliers toutes les fois qu'il n'existera pas de clause spéciale et particulière. Nous sommes alors porté aux considérations suivantes :

Première considération. — La Ville est un abonné pour la fourniture de l'eau dont elle a besoin pour le service public, elle paye pour cela une redevance fixée au cahier des charges. Or la Compagnie concessionnaire fournit à la Ville non seulement les conduites et les tuyautages, mais la borne-fontaine elle-même avec tous ses accessoires. Elle est tenue en outre d'entretenir à ses frais lesdites bornes-fontaines de distribution publique, ainsi que les bouches d'arrosage et d'incendie. C'est ce qui résulte de l'article 10 du cahier des charges, 4 et 6 de l'annexe du 30 novembre 1857, 2 de l'annexe du 6 juillet 1870.

Deuxième considération. — Aux termes de l'article 29 du cahier des charges, la Compagnie reste maîtresse d'arrêter comme elle l'entendra la nature des travaux qu'elle a à exécuter, pourvu qu'ils remplissent le but et les conditions imposés par son traité de concession, ce qui revient à dire qu'elle peut choisir les moyens de distribution en ce qui concerne la fourniture et la distribution d'eau à faire à la ville et aux particuliers.

C'est donc à elle qu'incombe l'obligation de fournir et d'installer les tuyautages, robinets ou accessoires

pour fournir, distribuer et mesurer l'eau aux particuliers, et, plus spécialement, c'est à la Compagnie concessionnaire à ouvrir et fermer à ses frais les tranchées sur la voie publique, à fournir et installer la prise d'eau sur la conduite principale de la rue quand cela est nécessaire pour satisfaire à une demande d'eau d'un particulier.

Il est évident que la Compagnie concessionnaire, substituée aux droits de la Ville, a qualité pour faire, en vertu de la concession, les tranchées nécessaires sur les voies publiques, sur le domaine national ou communal; l'article 21 du cahier des charges règle pour elle ce droit. Il est bien certain qu'un simple particulier ne pourrait agir de même.

Au surplus, aux termes de l'article 23 de son cahier des charges, la Compagnie concessionnaire est responsable de tous les dommages et avaries qui pourraient être causés par les conduites, les bornes-fontaines, les aqueducs et tous travaux qu'elle aurait exécutés sous la voie publique. Pourquoi voudrait-elle substituer à cette responsabilité celle des particuliers? Elle retire le bénéfice, ne doit-elle pas supporter les charges?

Troisième considération. — Si les particuliers étaient autorisés à ouvrir des tranchées dans la rue et dans les trottoirs pour établir des prises d'eau sur la conduite principale de la concession, il faudrait décider que le branchement ainsi établi devrait devenir leur propriété exclusive, et qu'ils pourraient les enlever toutes les fois qu'ils déménageraient.

Cette hypothèse serait d'autant moins admissible que les travaux ainsi exécutés sur le domaine public n'em-

portent pas au profit de celui qui les exécute un droit de propriété, mais bien un simple droit de jouissance essentiellement précaire.

Aussi, en prévision de cette éventualité, avait-il été stipulé dans le cahier des charges de 1853, qu'à la fin de la concession ou à l'expiration de la période prévue par le cahier des charges pour le rachat de la concession, ou enfin si le concessionnaire tombait en déconfiture, la Ville reprendrait possession du service public de distribution des eaux avec tous accessoires en dépendant, tels que branchements établis sous la voie publique, sur le domaine national ou communal, en payant à la Compagnie concessionnaire une indemnité calculée et établie par l'article 34 du cahier des charges de 1853.

Et alors, que deviendraient les tuyaux et branchements établis sous ce sol par les particuliers ? Qui toucherait l'indemnité ? Ce serait incontestablement la Compagnie, puisque la Ville n'a pas prévu d'indemnité à payer à un particulier.

Tout cet ensemble de faits démontre bien que le particulier ne saurait être tenu de faire des travaux dont la Compagnie seule, à un moment donné, retirera les bénéfices.

Quatrième considération. Les particuliers ont le droit de prendre gratuitement de l'eau aux fontaines publiques établies par la ville ; car cette distribution publique est essentiellement gratuite, les frais qu'elle occasionne sont payés sur le budget général de la Ville.

Par conséquent, lorsqu'un particulier s'adresse à la Compagnie générale des Eaux, c'est pour avoir l'eau à domicile.

Le prix de l'abonnement ne peut être la représentation d'un prix de vente, car il ne s'agit pas ici d'une vente, nous l'avons démontré plus haut, l'eau a été prise au Rhône, la Compagnie ne la vend pas et ne pourrait la vendre.

Mais, au contraire, la somme payée par l'abonné est la représentation du service de distribution à domicile et ne saurait être autre chose.

Si l'on admet cette donnée comme exacte, nous sommes amené à reconnaître que la Compagnie concessionnaire de la distribution des eaux ne peut tout à la fois obliger l'abonné à établir les branchements et à payer la taxe qui représente en bloc le remboursement de ces dépenses de branchements et des frais de service ; ce serait alors un contrat lésionnaire, le particulier paierait deux fois la même chose sous deux formes différentes.

Ainsi donc, la Compagnie concessionnaire étant chargée des frais des travaux, constructions, fourniture et entretien des tuyautages, bornes-fontaines et accessoires, pour la distribution qu'elle fait à la Ville, rien dans le cahier des charges ne l'autorise à agir différemment en ce qui concerne la distribution à faire aux particuliers ; les termes de l'article 5 du traité annexe du 30 novembre 1857 sont à retenir, et paraissent péremptoires en faveur de la thèse que nous soutenons. Il y est dit :

« Indépendamment des charges ci-dessus stipulées, la Compagnie demeure soumise à l'obligation d'établir dans tout le périmètre de la concession nouvelle les canalisations nécessaires pour servir les abonnes-

ments nouveaux et les nouvelles fournitures d'eau qui lui seront demandées par la Ville et les particuliers. »

Comment oser soutenir que l'obligation de faire les travaux n'est pas mise à la charge de la Compagnie concessionnaire par le cahier des charges de 1853, en présence de cette clause si formelle ? Si la Compagnie, en effet, reste tenue à l'obligation d'établir les canalisations nécessaires pour servir les abonnements particuliers, c'est donc, à n'en pas douter, qu'elle en était chargée obligatoirement auparavant ; et ce n'est pas une faculté pour elle, mais une obligation ; elle est tenue, dit notre texte.

Qu'objecter à une disposition aussi formelle, aussi nette, aussi impérative ?

Au surplus, si le cahier des charges a prévu et voulu la construction des machines élévatoires et d'une colonne où une certaine quantité d'eau doit être constamment en réserve, c'est, à n'en pas douter, qu'à l'époque où il a été rédigé on prévoyait déjà la distribution de l'eau dans les étages supérieurs où est obligée d'habiter la classe la plus pauvre, et qu'on voulait assurer cette distribution d'une façon certaine et efficace. Si le cahier des charges n'impose aux particuliers aucuns frais d'installation de tuyautages pour conduire l'eau dans les étages supérieurs, c'est que l'administration a compris que pareille mesure équivaldrait à une prohibition radicale pour les ménages les plus pauvres d'avoir l'eau de la Compagnie à domicile, en raison des frais élevés d'une installation,

En résumé, le concessionnaire ne peut rien ajouter arbitrairement au cahier des charges qui est sa loi.

pour imposer aux particuliers, outre les redevances approuvées par les tarifs pour la distribution de l'eau, le paiement de tout ou partie des appareils de distribution. La seule obligation imposée aux particuliers pour avoir droit au service des eaux consiste à s'engager à prendre ou payer un minimum de 100 litres d'eau par jour, et à prendre cet engagement pour un an à raison de 6 centimes par hectolitre et par jour.

V. La Compagnie générale des Eaux refusait également toute fourniture d'eau au particulier qui ne se soumettait pas à signer au préalable une police contenant un engagement de payer le prix d'achat d'un instrument de mesurage appelé robinet de jauge, que la Compagnie a choisi elle-même et adopté pour mesurer l'eau qu'elle était tenue de livrer et servir aux particuliers. Quelle peut être la valeur du robinet de jauge en tant que mesure légale?

Nous ne voyons figurer nulle part dans les lois des 4 et 8 juillet 1837 et dans le tableau y annexé le robinet de jauge comme mesure légale, et il ne nous a pas semblé que le robinet de jauge ait jamais été poinçonné par un vérificateur des poids et mesures, ce qui, cependant, doit au préalable s'imposer avant qu'on puisse se servir d'un instrument quelconque pour le mesurage des liquides. La Compagnie générale des Eaux, qui imposait ainsi au particulier une mesure illégale, n'a pas déposé et fait admettre par l'autorité compétente le modèle de cette mesure dont elle prétendait se servir. Dans ces conditions, elle imposait au particulier qui demandait un service d'eau un mode de mesure illégal.

C'était l'arbitraire absolu de la part de la Compagnie, car elle ne saurait imposer à un particulier un appareil illégal, qui pourrait peut-être lui donner la quantité d'eau à laquelle il aurait droit, mais qui pourrait bien aussi ne pas lui donner toute la quantité prévue à son abonnement, sans qu'un moyen régulier et légal puisse lui permettre de contrôler l'exactitude de la fourniture de la Compagnie.

VI. La Compagnie générale des Eaux refusait toute fourniture d'eau au particulier qui ne signait pas une police contenant : acceptation d'une clause modifiant l'attribution de juridiction inscrite au cahier des charges pour transporter cette attribution de juridiction aux diverses justices de paix du domicile des abonnés ou à celle du domicile de la Compagnie à Lyon.

Aux termes de l'article 35 du cahier des charges, le Conseil de Préfecture devait être compétent pour toutes contestations en matière de concession d'eau. Nous avons déjà dit qu'il y avait là une grave dérogation aux principes de compétence établis par la loi.

En effet, nous nous trouvons en présence de taxes municipales assimilées aux contributions indirectes, la compétence doit forcément appartenir aux tribunaux de première instance, jugeant en premier et dernier ressort.

La Compagnie émettait donc une prétention arbitraire en voulant imposer ainsi à l'abonné une autre juridiction que celle désignée par la loi. Une telle clause doit être considérée comme nulle, comme portant atteinte à l'ordre des juridictions établi par la loi,

VII. Enfin la Compagnie générale des eaux s'est créé un nouveau tarif et l'a substitué à celui établi par le cahier des charges. Ce dernier prenait pour base de la taxe à percevoir le volume de l'eau distribuée. De l'article 33 il résulte que la Compagnie devait fournir l'eau au prix maximum de 6 centimes l'hectolitre et par jour aux particuliers, 3 centimes à l'industrie. Le règlement de la Compagnie prend pour base de la taxe non pas le volume de l'eau distribuée, mais le nombre des personnes habitant le local : un ménage d'une ou trois personnes paiera 36 francs, de quatre à six personnes, 48 francs, etc., il y avait aussi des tarifs spéciaux, entre autres le tarif pour abonnement jaugé au robinet. Ces tarifs n'ont jamais été approuvés.

C'était là une grave dérogation formelle à l'article 33 du cahier des charges, c'était aussi une violation flagrante de la base du tarif approuvé par l'autorité supérieure.

La fixation du tarif de ces taxes ou abonnement est placée dans les attributions des Conseils municipaux, sauf approbation de l'autorité supérieure, parce qu'elle rentre dans le budget ordinaire des communes ; en conséquence, toutes les taxes perçues en vertu de tarifs non régulièrement établis, approuvés par les autorités compétentes, sont illégales.

La substitution à la ville d'un concessionnaire général pour percevoir les taxes dont s'agit n'en change pas le caractère juridique, d'où il suit que la Compagnie concessionnaire ne pouvait rien percevoir des particuliers en plus des sommes strictement prévues et portées aux tarifs régulièrement établis et approuvés par les autorités compétentes.

DU RACHAT DE LA CONCESSION

Nous avons vu que lorsqu'il est question du rachat de la concession de la Compagnie des eaux, il ne s'agit pas d'acheter les puisards, les machines élévatoires, le matériel, les canalisations, les branchements du service des eaux, tout cela, nous le savons, est la propriété de la ville, bien qu'on ait prétendu le contraire ; la Compagnie n'en est que le détenteur précaire ; il s'agit de racheter la concession de la taxe du revenu communal qui a été aliéné pour quatre-vingt-dix-neuf ans, avec clause de rachat à titre de l'indemnité prévue.

L'article 34 du cahier des charges porte : « A toute époque après l'expiration des trente premières années de la concession, la ville de Lyon aura le droit de racheter cette concession. Pour régler le prix du rachat, on relèvera les produits nets annuels obtenus par la Compagnie (déduction faite de la part que la ville aura pu retirer de sa participation aux bénéfices) pendant les sept années qui auront précédé celle où le rachat sera effectué ; on en déduira le produit net des deux plus faibles années, et l'on établira le produit net moyen des cinq autres années. Ce produit moyen formera le montant d'une annuité qui sera due et payée à la Compagnie par la ville pendant chacune des années restant à courir sur la durée de la concession. Dans aucun cas le montant de l'annuité ne sera inférieur au produit net de la dernière des sept années prises pour terme de comparaison. »

Sur quelle base doit et devait se faire le rachat de la concession? Nous venons de voir qu'il existait deux tarifs, l'un régulièrement établi par le Conseil municipal et approuvé par l'autorité supérieure, c'était le tarif de 1853 ; l'autre établi arbitrairement par la Compagnie, dans son règlement général que le Conseil municipal n'a jamais connu et qui n'a jamais été soumis à son approbation.

Lequel des deux tarifs doit servir de base au rachat? Nous n'hésitons pas à dire que c'est celui établi par le traité de 1853, c'est le seul légal.

Si l'on décidait que c'est celui que la Compagnie a imposé aux particuliers, ce serait reconnaître à ce tarif une certaine légalité, ce serait admettre toutes les prétentions exigées par la Compagnie, que nous avons exposées et réfutées. Ce serait dire, enfin, qu'au moment du rachat sur de telles bases, les administrateurs de la ville, en le consentant, ratifieraient un traité tacite, survenu après celui de 1853 et l'annulant.

Une telle opinion ne peut être soutenue. Un traité conçu dans des formes aussi expresses que celles du traité de 1853 ne peut être annulé que par un traité identique. La ratification du rachat fait sur les bases du tarif irrégulier que la Compagnie s'est créé ne peut avoir pour effet d'annuler le traité de 1853 et de donner une apparence de légalité à toutes les dispositions qu'elle a prises en violation du cahier des charges. Il aurait fallu un nouveau traité, voté et homologué par les autorités compétentes, pour autoriser le règlement que la Compagnie générale a imposé aux particuliers.

En l'absence de toutes dispositions expresses admi-

nistratives constatant la légalité de ce règlement, nous en concluons qu'il est nul. Ce qui existe seul pour nous, c'est le traité de 1853 et ses annexes. C'est ce traité qui doit recevoir son application lorsqu'il s'agit de racheter la concession de la Compagnie. Le rachat doit donc avoir pour base unique le tarif établi par ce traité.

CONCLUSION

Nous sommes ainsi arrivé au terme de cette étude. Nous en tirons les conséquences suivantes :

En ce qui concerne la concession du service des eaux ou des travaux à exécuter faite par une ville à une compagnie, il faut décider que c'est une concession de travaux publics. Tout ce qui en fait partie, tout ce qui en est la conséquence tombe sous la compétence administrative à moins de disposition spéciale édictée par une loi. La raison en est que les travaux publics sont une opération dangereuse pour les finances publiques et que le contrôle doit en être assuré d'une façon sévère. Cette compétence a été établie et attribuée par la loi du 28 pluviôse an VIII aux Conseils de préfecture, « dans des termes un peu obscurs mais qu'une interprétation traditionnelle a tournés au profit de la compétence exclusive de ces Conseils ». Peu importe que l'élément de travail public se trouve mêlé à un autre élément quel qu'il soit et plus important ; peu important les procédés par lesquels les travaux seront exécutés. Plus particulièrement en ce qui concerne la ville de Lyon et la Compagnie générale des Eaux qui aujourd'hui n'existe plus, le traité du 8 août 1853

était un contrat de concession de travaux publics, dont les parties étaient tenues réciproquement d'observer les obligations.

Quant à la concession d'eau, c'est-à-dire l'acte par lequel la Ville ou le tiers qu'elle s'est substitué autorise, moyennant le paiement d'une redevance ou taxe, un individu à user de l'eau publique d'une façon plus particulière, prenant le caractère juridique de la taxe qu'elle crée, cette concession tombe sous la compétence judiciaire, tout au moins en ce qui concerne les contestations relatives à la perception de la taxe, et pourquoi? parce qu'une disposition légale, l'article 133, paragraphe 10, de la loi du 5 avril 1884 dit: Rentre dans le budget ordinaire des communes le produit des concessions d'eau; parce que les recettes prévues par cet article sont assimilées aux contributions indirectes, parce que ces dernières sont de la compétence des tribunaux judiciaires.

On appliquera donc en cette matière toutes les règles applicables au contentieux des contributions indirectes.

Vu :

Lyon, le 25 novembre 1901,

LE PRÉSIDENT DE LA THÈSE,

J. APPLETON.

Vu :

Lyon, le 27 novembre 1901,

LE DOYEN,

E. CAILLEMER.

Vu et permis d'imprimer :

Lyon, le 28 novembre 1901.

LE RECTEUR DE L'ACADÉMIE, PRÉSIDENT DU CONSEIL DE L'UNIVERSITÉ,

G. COMPAYRÉ.

TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE	5
INTRODUCTION. — Plan	7
PREMIÈRE PARTIE. — DES CONCESSIONS EN GÉNÉRAL . . .	9
GÉNÉRALITÉS.	
CHAPITRE PREMIER. — <i>Des concessions de travaux publics.</i>	12
§ I. Définition et caractère	12
§ II. Droits et obligations des parties	14
§ III. Fin de la concession	17
§ IV. Du contentieux en matière de concessions de travaux publics	20
CHAPITRE DEUXIÈME. — <i>Des concessions ou autorisations sur le domaine public</i>	23
§ I. Définition et caractère	23
§ II. Des effets de la concession entre les parties .	23
§ III. Des taxes perçues à l'occasion des concessions.	28
§ IV. Comparaison entre les concessions de travaux publics et les concessions ou autorisations . . .	29
DEUXIÈME PARTIE. — DES CONCESSIONS D'EAU EN MATIÈRE D'ALIMENTATION	33
CHAPITRE PREMIER. — <i>Des concessions d'eau faites par la ville</i>	39
Section I. — Travaux qu'elles nécessitent. Leur nature.	39
Section II. — Nature juridique de la concession d'eau.	45
CHAPITRE DEUXIÈME. — <i>Des concessions d'eau faites par le tiers que s'est substitué la ville.</i>	57

TROISIÈME PARTIE. — DU PRODUIT DES CONCESSIONS	
D'EAU	69
CHAPITRE PREMIER. — <i>De la nature du produit des concessions d'eau</i>	69
CHAPITRE DEUXIÈME. — <i>De la compétence. Du recouvrement. De la procédure</i>	74
Section I. — De la compétence	74
Section II. — De la procédure	84
Section III. — Du recouvrement et de la contrainte	88
QUATRIÈME PARTIE. — NATURE DU CONTRAT DE 1853	
ENTRE LA VILLE DE LYON ET LA COMPAGNIE GÉNÉ-	
RALE DES EAUX	99
Règlement de la Compagnie	108
Rachat	123
CONCLUSION	127

